POSTSCHECK UND SCHECKGESETZ

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde des
Fachbereiches Rechtswissenschaft
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Jürgen K. Willwater

aus Hamburg

1978

Druck: R. J. Hundt, Zülpicher Straße 220, 5000 Köln 41

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41536511_0023

POSTSCHECK UND SCHECKGESETZ

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde des
Fachbereiches Rechtswissenschaft
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Jürgen K. Willwater

aus Hamburg

1978

Druck: R. J. Hundt, Zülpicher Straße 220, 5000 Köln 41

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Dekan: Prof. Dr. MARTIN HECKEL

1. Berichterstatter: Prof. Dr. WOLFGANG ZÖLLNER

2. Berichterstatter: Prof. Dr. WERNHARD MÖSCHEL

Tag der mündlichen Prüfung: 11.5.1978

MEINER LIEBEN BARBARA

I N H A L T S V E R Z E I C H N I S

Seite

A b k ü r z u n g s v e r z e i c h n i s V

L i t e r a t u r v e r z e i c h n i s VIII

A. EINLEITUNG. 1

B. GESCHICHTE DES POSTSCHECKVERKEHRS. 3

C. DIE POSTRECHTLICHEN RECHTSQUELLEN DES POSTSCHECKVERKEHRS. 6

I. Gesetz über das Postwesen vom 28.7.1969 (PostG). 6

II. Postscheckordnung vom 1.12.1969 (PostSchO). 7

III. Postscheckgebührenordnung vom 26.2.1974 (PostSchGebO). 8

IV. Ausführungsbestimmungen (AB) und Dienstanweisungen (DA). 8

D. DIE GESTALTUNG DES POSTSCHECKS IN FORM UND FUNKTION. 10

I. Einteiliger Postscheck. 11

1. Kassenscheck. 12

2. Postbarscheck. 13

3. Verrechnungsscheck. 13

II. Ec-Postscheck (eurocheque). 14

III. Dreiteiliger Postscheck. 15

1. Dreiteiliger Postscheck alter Art. .. 15

a) Zahlungsanweisung. 16

aa) Eilscheck, telegrafische Zahlungsanweisung. 18

bb) Dauerscheck. 19

cc) Sammelscheck. 21

Seite

b) Kassenscheck. 22

c) Postbarscheck. 22

d) Verrechnungsscheck. 23

2. Dreiteiliger Postscheck mit Aufdruck "Nur als Zahlungsanweisung verwendbar". 23

3. Dreiteiliger Postscheck mit Aufdruck "Zahlungsanweisung". 25

IV. Postreisescheck. 27

V. Zahlungsanweisung zur Verrechnung. 29

VI. Zusammenfassung. 30

E. DIE RECHTSNATUR DES POSTSCHECKTEILNEHMERVERHÄLTNISSES. 32

I. Der Streit zwischen bürgerlich-rechtlicher Theorie und öffentlich-rechtlicher Theorie. 32

II. Die Regelung im Gesetz über das Postwesen vom 28.7.1969 (PostG). 37

III. Einordnung des Postscheckteilnehmerverhältnisses in das Verwaltungsrechtssystem. 40

1. Postscheckteilnehmerverhältnis als öffentlich-rechtlicher Vertrag ? 41

2. Postscheckteilnehmerverhältnis als einseitig geregeltes Anstaltsnutzungsverhältnis oder als Rechtsverhältnis besonderer Art ? 51

F. DIE FRAGE NACH DER GRUNDSÄTZLICHEN ANWENDBARKEIT DES SCHECKGESETZES. 56

G. DIE ANWENDBARKEIT DES SCHECKGESETZES IM EINZELNEN. 65

I. Die rechtliche Behandlung des Schecks vor Erlaß des Scheckgesetzes vom 14.8.1933 (SchG) unter besonderer Berücksichtigung der beim Postscheck öffentlich-rechtlich geregelten Verhältnisse Scheckaussteller / Bezogener sowie Bezogener / Schecknehmer (Scheckinhaber). 66

Seite

II. Die Beziehung des Scheckgesetzes vom 14.8.1933 zum Genfer Einheitlichen Scheckgesetz (ESchG) und zum Scheckgesetz vom 11.3.1908 (a.SchG). 75

III. Die Erfordernisse des Art. 1 SchG, insbesondere der Begriff der "Anweisung" im Sinne der Ziff. 2, und deren Bedeutung für den Postscheck. 79

IV. Die Gestaltung der einzelnen Scheckrechtsverhältnisse und deren Beziehung zueinander. 84

1. Das Verhältnis Scheckaussteller / Bezogener und die Beziehung zum Verhältnis Scheckaussteller / Scheckneh-mer (Scheckinhaber). 84

a) Bankscheck. 84

b) Postscheck. 90

2. Das Verhältnis Bezogener / Scheckneh-mer (Scheckinhaber). 94

a) Direkter Anspruch gegenüber dem Bezogenen? 94

aa) Bankscheck. 94

bb) Postscheck. 97

b) Die Vorschriften der Art. 21, 34, 39 SchG und deren Bedeutung für den Postscheck. 105

aa) Art. 21 SchG und §§ 11, 19 PostG. 105

bb) Art. 34 SchG. 109

cc) Art. 39 SchG und §§ 11, 19 PostG. 110

3. Die Vorschriften der Art. 32 Abs. 1 u. 2, 33, 35, 39 SchG als Regelungen des "internen" Scheckrechts und deren Bedeutung für den Postscheck. 113

a) Art. 32 Abs. 1 SchG und § 23 Abs. 2 PostSchO. 113

b) Art. 32 Abs. 2 SchG. 122

c) Art. 33 SchG. 122

d) Art. 35 SchG. 124

e) Art. 39 SchG und §§ 11, 19 PostG. 126

Seite

H. DER POSTSCHECK ALS SCHECK IM SINNE DES SCHECKGESETZES ? 129

L e b e n s l a u f .....

A B K Ü R Z U N G S V E R Z E I C H N I S

a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
AB	Ausführungsbestimmung(en) zur geltenden Postscheckordnung
Abs.	Absatz
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
allg.	allgemein
Amtsbl.	Amtsblatt des Bundesministers für das Post- und Fernmeldewesen
Anl.	Anlage
Anm.	Anmerkung
a.PostSchG	altes Postscheckgesetz (Postscheckgesetz v. 26.3.1914, RGBl. S. 85, in der Fassung v. 22.3.1921, RGBl. S. 247)
a.PostSchO	alte Postscheckordnung (Postscheckordnung vom 7.4.1921, RGBl. I S. 459, in der Fassung der Bekanntmachung v. 16.12.1927, Amtsblatt des Reichspostministeriums S. 519, zuletzt geändert durch die Verordnung zur Änderung der Postscheckordnung v. 7.1.1969, BGBl. I S. 14)
Archiv PF	Archiv für das Post- und Fernmeldewesen (ab 1949), herausgegeben im Auftrag des Bundesministers für das Post- und Fernmeldewesen (Jahr u. Seite)
Art.	Artikel
a.SchG	altes Scheckgesetz (Scheckgesetz v. 11.3.1908, RGBl. S. 71)
AT	allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
BA	Bank-Archiv (Jahr u. Seite)
BB	Der Betriebs-Berater (Jahr u. Seite)
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch v. 18.8.1896 (RGBl. S. 195)
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen (Band u. Seite)

BPMin	Bundesminister für das Post- und Fernmeldewesen
BSG	Bundessozialgericht
BT-Drucksache	Bundestagsdrucksache
DA	Dienstanweisung(en)
DB	Der Betrieb (Jahr u. Seite)
DBP	Deutsche Bundespost
d.h.	das heißt
Diss.	Dissertation
DöV	Die Öffentliche Verwaltung (Jahr u. Seite)
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt (Jahr u. Seite)
Einl	Einleitung
ESchG	Einheitliches Scheckgesetz (Abkommen über das Einheitliche Scheckgesetz v. 19.3.1931 in der Bekanntmachung v. 16.8.1933, RGBl. II S. 537)
ff.	folgende
Fn.	Fußnote
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland v. 23.5.1949 (BGBl. S. 1)
HGB	Handelsgesetzbuch v. 10.5.1897 (RGBl. S. 219)
h.M.	herrschende Meinung
i.d.R.	in der Regel
i.S.d.	im Sinne des (der)
i.V.m.	in Verbindung mit
JuS	Juristische Schulung (Jahr u. Seite)
LG	Landgericht
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Jahr u. Seite)
Nr.	Nummer
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
PostG	Gesetz über das Postwesen v. 28.7.1969 (BGBl. I S. 1006)
PostSchGebO	Postscheckgebührenordnung v. 25.2.1974 (BGBl. I S. 419) zuletzt geändert durch die Verordnung zur Änderung der Postscheckgebührenordnung v. 7.7.1975 (BGBl. I S. 1867)

PostSchO	Postscheckordnung v. 1.12.1969 (BGBl.I S. 2159) zuletzt geändert durch die Verordnung zur Änderung der Postscheckordnung v. 7.7.1975 (BGBl. I S. 1866)
PostVwG	Postverwaltungsgesetz v. 24.7.1953 (BGBl. I S. 676)
Reg. Entw.	Regierungsentwurf
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
S.	Seite
s.	siehe
SchG	Scheckgesetz v. 14.8.1933 (RGBl. IS.597)
u.a.	unter anderem
u.U.	unter Umständen
v.	vom
VG	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
WG	Wechselgesetz v. 21.6.1933 (RGBl. I S. 399)
WM	Wertpapier-Mitteilungen (Jahr u. Seite)
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (Band u. Seite)
Ziff.	Ziffer
ZPO	Zivilprozeßordnung v. 30.1.1877 (RGBl. S. 83) in der Fassung v. 12.9.1950 (BGBl. S. 533)

LITERATURVERZEICHNIS

Albertti, Herbert:
Die rechtliche Natur des Schecks unter besonderer Berücksichtigung des Verhältnisses zwischen Scheckinhaber und Scheckbezogenem, Diss. Leipzig 1909.

Albrecht, E.:
Siehe Quassowski, Leo.

Altmannsperger, Hans-Joachim:
Gesetz über das Postwesen, Kommentar, Loseblattsammlung Hamburg 1973 ff; zitiert: Altmannsperger, Kommentar.

- Postrecht - ein Grundriß -, Hamburg 1975; zitiert: Altmannsperger, Postrecht.

Anleitung
zur Benutzung des Postscheckkontos, herausgegeben vom Bundesministerium für das Post- und Fernmeldewesen, Bonn 1976.

Aschenborn, M. - Schneider, Karl:
Das Gesetz über das Postwesen des Deutschen Reiches - nebst den grundlegenden Bestimmungen über die Verfassung der Deutschen Reichspost -, 2. Aufl. Berlin 1928.

Aubert, Joachim:
Fernmelderecht - Systematische Darstellung I. Teil, 3. Aufl. Hamburg 1974.

Bachof, Otto:
Siehe Wolff, Hans-Julius.

Baumbach, Adolf - Hefermehl, Wolfgang:
Wechselgesetz und Scheckgesetz mit Nebengesetzen, 11. Aufl. München 1973.

Böhlke, Heinz:
Die Haftung im Postscheckdienst, NJW 1973, 357ff.

Breit, James:
Die Grundlagen des internen Scheckrechts, ZHR 64, 445ff.

- - Der Widerruf des Schecks - ein Beitrag zum internen Scheckrecht, Holdheims Monatsschrift, Bd. 18, 200ff.

Brunner, Heinrich:
Die Wertpapiere, Endemanns Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, Bd. II, Leipzig 1882, 140ff.

B u l l i n g e r, Martin:
Vertrag und Verwaltungsakt - zu den Handlungsformen und Handlungsprinzipien der öffentlichen Verwaltung nach deutschem und englischem Recht -, in: "res publica" Beiträge zum öffentlichen Recht, Bd. 9, 1962; zitiert: Bullinger, Vertrag und Verwaltungsakt.

- - Öffentliches Recht und Privatrecht - Studien über Sinn und Funktionen der Unterscheidung -, in: "res publica" Beiträge zum öffentlichen Recht, Bd. 17, 1968; zitiert: Bullinger, Öffentliches Recht und Privatrecht.

C a n a r i s, Claus-Wilhelm:
Bankvertragsrecht einschließlich Kontokorrentrecht und Recht allgemeiner Geschäftsbedingungen (Sonderausgabe der Kommentierung der §§ 355 - 357 und Anhang § 357 Bankvertragsrecht im Handelsgesetzbuch, Großkommentar, 3. Aufl. Bd. III), Berlin-New York 1975.

C o h n, Georg:
Die Zahlungsgeschäfte, Endemanns Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, Bd. III, Leipzig 1885.

C o n r a d, Walter:
Die materiellen Voraussetzungen und die Form des Schecks, ZHR 57, 49ff.

D a n s a u e r, Hugo:
Wechsel und Scheck, Diss. Leipzig 1908.

D ü r i g, Günter:
Siehe M a u n z, Theodor.

E i d e n m ü l l e r, Alfred:
Postbenutzung und Minderjährigenrecht, NJW 1972, 1309ff.

- Siehe auch K ä m m e r e r, Ludwig.

F a l k e n h a u s e n, Freiherr von:
Das internationale Scheckrecht, BA 1931, 362ff.

- Das neue Scheckrecht, BA 1933, 22ff.

F l o r i a n, Winfried - W e i g e r t, Franz:
Kommentar zur Postordnung, Teil II (§§ 39 - 64), Starnberg 1974.

- Siehe auch H e l l m i c h, Franz-Josef.

F o r s t h o f f, Ernst:
Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Bd. I Allgemeiner Teil, 10. Aufl. München 1973.

G i e r k e, Julius von:
Das Recht der Wertpapiere unter besonderer Berücksichtigung von Wechsel, Scheck, Anweisungen des BGB, Orderanweisungen, Kreditbrief, Köln-Berlin 1954.

G ö t z, Volkmar:
Hauptprobleme des verwaltungsrechtlichen Vertrages, JuS 1970, 1ff.

H a u p t, Günter: Über faktische Vertragsverhältnisse, Leipzig 1941.

H e f e r m e h l, Wolfgang:
Siehe B a u m b a c h, Adolf.

H e l l m i c h, Franz-Josef - F l o r i a n, Winfried:
Das Postbenutzungsrecht und die Rationalisierung des Postbetriebs, Jahrbuch des Postwesens 1960, 375ff.

H e l l m u t h:
System des deutschen Post-, Telegramm- und Fernsprech- Verkehrsrechts, Nürnberg 1929.

H u b e r, Ernst-Rudolf:
Wirtschaftsverwaltungsrecht, Bd. I, 2. Aufl. Tübingen 1953.

H e r z o g, Roman:
Siehe M a u n z, Theodor.

H u e c k, Alfred:
Recht der Wertpapiere, 10. Aufl. Berlin-Frankfurt a.M. 1967.

J a c o b i, Ernst:
Wechsel- und Scheckrecht unter Berücksichtigung des ausländischen Rechts, Berlin 1955.

- Der Scheck als Wertpapier, ZHR 63, 86ff.

J a u e r n i g, Othmar:
Anstaltsnutzung und Minderjährigenrecht, NJW 1972, 1ff.

K ä m m e r e r, Ludwig:
Faktisches Vertragsverhältnis und Postbenutzung, Archiv PF 1943, 377ff.

- Die Rechtsnatur der deutschen Bundespost, DVBl. 1966, 357ff, 396ff.

- Minderjährigkeit und Postbenutzung - zugleich ein Beitrag zur Frage einer "Postmündigkeit -", DVBl. 1974, 273ff.

K ä m m e r e r, Ludwig - E i d e n m ü l l e r, Alfred:
Post- und Fernmeldewesen (Der Wirtschaftskommentator, Teil C: Wirtschaftsrecht I, CIX b) Loseblattsammlung Frankfurt a.M., 1963ff.

K a i s e r, Hanns-Otto:
Die Rechtsnatur des Postscheckteilnehmerverhältnisses, Diss. Köln 1952.

K e s s l e r, Friedrich:
Kommentar zum Scheckgesetz v. 14.8.1933, Mannheim-Berlin-Leipzig 1934.

K r a u s e, Peter:
Die Willenserklärungen des Bürgers im Bereich des öffentlichen Rechts, Verwaltungsarchiv 1970, 297ff.

K r a w e h l, Kurt von:
Die rechtliche Natur des Schecks, Diss. Greifswald 1917.

L a b a n d, Paul:
Das Staatsrecht des deutschen Reiches, Bd. III, Tübingen 1913.

L a n g e n, Arnold:
Zum Scheckrecht, Berlin 1910.

L a r e n z, Karl:
Allgemeiner Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts, 4. Aufl. München 1977.

L e s s i n g, Hans:
Scheckgesetz vom 11. März 1908, 2. Aufl. München-Berlin-Leipzig 1926.

L i e s e c k e, Rudolf:
Die neuere internationale Rechtssprechung zum Einheitlichen Wechsel- und Scheckgesetz gemäß dem Genfer Abkommen von 1930 und 1931, WM 1966, 202/209ff.

-
Neue Entwicklungen im internationalen Scheckrecht, WM 1971, 1222ff.

L o c h e r, Eugen:
Das Recht der Wertpapiere, Tübingen 1947.

L o h, Ernesto:
Die Haftung im Postbetrieb, - Eine systematische Untersuchung zur Haftungsregelung des PostG -, in: Schriften zum öffentlichen Recht, Bd. 195, 1972.

M a s s e n b a c h, Hilmar Freiherr von:
Das Recht des Schecks, Diss. Würzburg 1908.

M a u n z, Theodor - D ü r i g, Günter - H e r z o g, Roman: Grundgesetz, Kommentar, Loseblattsammlung 1958ff.

M a y e r, Otto:
Deutsches Verwaltungsrecht Bd. I, 3. Aufl. München-Leipzig 1924; zitiert: Mayer Bd. I.

- Deutsches Verwaltungsrecht Bd. II, München-Leipzig 1924; zitiert: Mayer Bd. II.

M e d i c u s, Dieter:
Bürgerliches Recht - Eine nach Anspruchsgrundlagen geordnete Darstellung zur Examensvorbereitung, 7. Aufl. Köln-Berlin-Bonn-München 1975.

M e i e r - B r a n e c k e, H.:
Die Anwendbarkeit privatrechtlicher Normen im Verwaltungsrecht, Archiv des öffentlichen Rechts 1926, 230ff.

M i c h a e l i s, Richard:
Scheckgesetz, Gewerbe- und Industriekommentar, Bd. II, Berlin-Leipzig 1927.

M o j e, Herbert:
Die rechtlichen Grundlagen des Postscheckdienstes, Diss. Hamburg 1953.

N a w i a s k y, Hans:
Deutsches und österreichisches Postrecht, Wien 1909.

N i g g l, Arthur:
Die Rechtsbeziehungen zwischen der deutschen Reichspost und ihren Benutzern, Jahrbuch für Post und Telegraphie 1928/29.

- Deutsches Postrecht, 2. Aufl. Berlin 1931.

O h n h e i s e r, Ferdinand:
Postrecht, Kommentar, Postgesetz mit graphischen Darstellungen und allen Benutzungsverordnungen sowie sonstigen einschlägigen Vorschriften (StGB, StPO, KO etc.), 2. Aufl. Heidelberg-Karlsruhe 1977.

P a l a n d t:
Bürgerliches Gesetzbuch, bearbeitet von: Danckelmann, Degenhardt, Heinrichs, Keidel, Lauterbach, Putzo, Thomas, 36. Aufl. München 1977.

P f i s t e r, Helmut:
Postbankdienste auf dem Wege des Fortschritts, Jahrbuch des Postwesens 1974, 167ff.

P f l u g, Hans-Joachim:
Checksperre und Handelsbrauch, ZHR, 135, 1ff.

P i e r b u r g, Kurt:
Der Postscheckvertrag nach deutschem und ausländischem Recht, Leipzig 1932.

Q u a s s o w s k i, Leo - A l b r e c h t, E.:
Scheckgesetz vom 14. August 1933, Berlin 1934.

R a i s e r, Ludwig:
Das Rektapapier, ZHR 101, 13ff.

R e h f e l d t, Bernhard - Z ö l l n e r, Wolfgang:
Wertpapierrecht, 11. Aufl. München 1975.

R e i m e r, Gisbert:
Handbuch für das Personal des Postscheckdienstes, 7. Aufl. Hildesheim 1974.

R e i n h a r d t, Rudolf:
Die Haftung der Bank bei der Hereinnahme von Inhaberschecks vom Nichtberechtigten, in: Aktuelle Fragen aus modernem Recht und Rechtsgeschichte, Gedächtnisschrift für Rudolf Schmidt, S. 115 ff., Berlin 1966.

R o d e r, Lorenz:
Die Ansprüche aus Scheck und Postscheck, Diss. Erlangen 1932.

R ü f n e r, Wolfgang:
Formen öffentlicher Verwaltung im Bereich der Wirtschaft - Untersuchungen zum Problem der leistenden Verwaltung -, in: Schriften zum öffentlichen Recht, Bd. 44, 1967.

S c h e e r e r, Hans-Peter:
Bankgeschäfte des Minderjährigen, BB 1971, 981 ff.

S c h n e i d e r, Karl:
siehe A s c h e n b o r n, M.

S c h ö n l e, Herbert:
Bank- und Börsenrecht, 2.Aufl. München 1976.

S c h o l z, Franz:
Das Post-, Telegraphen- und Fernsprechrecht, Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts, Bd. V 2. Abt. Leipzig 1915.

S c h u b e r t, Alfred:
Postscheck und Postscheckvertrag nach dem Scheckgesetz vom 11. März 1908 und nach der Postscheckordnung vom 6. November 1908, Diss. Leipzig 1909.

S c h w a r z, Konrad:
Der Postanweisungs- und Postscheckdienst in der deutschen Postgeschichte, Berlin 1937.

S i n n, Helmut:
Die Änderung gesetzlicher Regelungen durch einfache Rechtsverordnung, - Zugleich ein Beitrag zur Bestimmung des Kernbereichs der gesetzgebenden Gewalt -, in: Schriften zum Öffentlichen Recht, Bd. 151, 1971.

S t e i n m e t z, Hans:
Die staats- und verfassungsrechtliche Stellung der Deutschen Bundespost, Jahrbuch des Postwesens 1955/56, 18ff.

S t r o b e l e, Guido:
Die Genfer Scheckrechtsabkommen - Deutscher Text mit Erläuterungen aus den Materialien, Wien 1931.

U l m e r, Eugen:
Das Recht der Wertpapiere, Stuttgart-Berlin 1938.

W a g n e r, Helmut:
Das Rechtsverhältnis zwischen der Deutschen Bundespost und den Benutzern ihrer Einrichtungen, Diss. Würzburg 1959.

W e i g e r t, Franz:
Siehe F l o r i a n, Winfried.

W e l l n i t z, Rolf:
Barauszahlung von eurocheques und anderen kartengarantierten Schecks, Die Postpraxis 1975, 17ff.

W o l f f, Hans-Julius - B a c h o f, Otto:
Verwaltungsrecht, Bd. I, 9. Aufl. München 1974; zitiert: Wolff-Bachof I.

- Verwaltungsrecht, Bd. II, 4. Aufl. München 1976; zitiert: Wolff-Bachof II.

Z ö l l n e r, Wolfgang:
Zur rechtlichen Problematik der Scheckkarte, DB 1968, 559ff.

- Siehe auch R e h f e l d t, Bernhard.

A. EINLEITUNG

Gegenstand der vorliegenden Arbeit soll eine nähere Untersuchung des Postschecks sein, wobei das Verhältnis zum Scheckgesetz vom 14.8.1933 (SchG) im Mittelpunkt stehen wird. Das Bedürfnis für eine derartige Untersuchung ergibt sich aus dem Umstand, daß die Postbenutzung und damit auch der Postscheckdienst nunmehr als dem öffentlichen Recht unterliegend betrachtet wird, nachdem bei Erlaß des SchG und auch noch in der Folgezeit die zivilrechtliche Betrachtungsweise vorgeherrscht hatte. Bei letzterer mußten sich hinsichtlich der Einordnung des Postschecks in das Normensystem des ebenfalls zivilen SchG naturgemäß geringere Schwierigkeiten ergeben.

Nachdem beim Postscheck - wie im einzelnen aufzuzeigen sein wird - das Verhältnis zwischen Aussteller und Bezogenem sowie dasjenige zwischen Bezogenem und Scheknehmer (Scheckinhaber) öffentlich-rechtlichen Sonderregelungen unterstellt worden ist, das Verhältnis zwischen Aussteller und Schecknehmer (Scheckinhaber) dagegen keine besondere Erwähnung gefunden hat, stellt sich vor allem die Frage, ob der Postscheck - wie für den Bankscheck in den Vorschriften der Art. 40ff. SchG vorgesehen - abstrakte Regreßansprüche vermitteln kann. In der Praxis ist jedenfalls festzustellen, daß von der Regreßfähigkeit des Postschecks ausgegangen wird.[1)]

Die Beantwortung der Regreßfrage beim Postscheck macht eine Klärung der Rechtsquellenproblematik erforderlich. Diese setzt ihrerseits eine genauere Untersuchung der

---

1) Auskunft der Deutschen Bundespost (DBP) und Deutschen Bank AG.

öffentlich-rechtlichen Gestaltung der vom postalischen Sonderrecht erfaßten Scheckrechtsverhältnisse voraus, ebenso eine solche des SchG hinsichtlich der einzelnen Scheckrechtsverhältnisse und deren Beziehung zueinander.

Im Verlaufe dieser Untersuchung soll schließlich auch aufgezeigt werden, in welchen einzelnen Punkten der Postscheck im Vergleich zum SchG Besonderheiten aufweist und ob, bzw. welche Konsequenzen hieraus zu ziehen sind.

B. GESCHICHTE DES POSTSCHECKVERKEHRS

Die ersten Erscheinungsformen eines postalischen Zahlungsverkehrs[1] sind gegen Mitte des 19. Jahrhunderts anzutreffen. So wurde im Jahre 1848 in Preußen das Institut des Briefes mit Bareinzahlung eingeführt, welches sich später zum Postanweisungsdienst weiterentwickelte. Es folgten die Einführung des Postauftragsdienstes sowie des Postnachnahmedienstes. Bemühungen um Einrichtung eines Postscheckverkehrs (bargeldloser Zahlungsverkehr, Vorhandensein eines Kontos) setzten erstmalig gegen Ende der 70-er Jahre des 19. Jahrhunderts ein, nachdem sich zwischenzeitlich bei der Reichsbank und den größeren Privatbanken ein nicht unwesentlicher Scheck- und Giroverkehr entwickelt hatte. Angesichts der weitverzweigten Postorganisation glaubte man mit der Einrichtung eines Postscheckverkehrs breiteste Bevölkerungskreise für einen volkswirtschaftlich erwünschenswerten bargeldlosen Zahlungsverkehr gewinnen zu können. Auftrieb erhielten diese Bemühungen dadurch, daß sich der im Jahre 1883 im Nachbarland Österreich eingeführte Postscheckverkehr als äußerst erfolgreich erwies.

1899 wurde von der Reichsregierung (Reichspostamt) ein Gesetzentwurf über die Einführung des Postscheckverkehrs vorgelegt. Der Reichstag lehnte diesen jedoch ab. Hierbei spielte die Befürchtung eine Rolle, daß sich bei der Verzinsung der Guthaben eine Postsparkasse entwickeln würde, welche mit den privaten Kreditinstituten in Wettbewerb treten könnte. Zur Vermeidung eines solchen Wettbewerbs stellte der Reichstag u.a. die Bedingung auf, von einer Verzinsung der Guthaben sowie einer Erhebung von Buchungsgebühren abzusehen.[2] Unter diesen Bedingungen wurde der Reichskanzler zur Einführung des

---

1) Vgl. im einzelnen Schwarz, S. 7ff.

2) § 6 des Gesetzes betreffend die Feststellung des deutschen Reichshaushalts - Etats für das Rechnungsjahr 1900 v. 30.3.1900 (RGBl. S. 139).

Postscheckverkehrs im Verordnungswege ermächtigt. Von der Ermächtigung wurde jedoch kein Gebrauch gemacht. Erst im Jahre 1907, nachdem sich auf dem Geldmarkt erhebliche Schwierigkeiten eingestellt hatten, erstarkten wieder die Bemühungen um Einführung des Postscheckverkehrs. Im Frühjahr 1908 wurde von der Reichsregierung erneut ein entsprechender Entwurf vorgelegt, welcher weitgehend den vom Reichstag gestellten Bedingungen Rechnung trug. Dieser wurde durch das Gesetz v. 18.5.1908 (RGBl.S. 197) betreffend die Feststellung eines zweiten Nachtrags zum Reichshaushaltsetat für das Rechnungsjahr 1908 gebilligt. Der Reichskanzler wurde ermächtigt, den Postscheckverkehr zunächst im Verordnungswege einzuführen, unter der Auflage, bis zum 1.4.1912 eine gesetzliche Regelung zu schaffen. In Ausführung des Gesetzes wurde die Postscheckordnung v. 6.11.1908 erlassen. Der Postscheckverkehr wurde am 1.1.1909 aufgenommen. Zu einer gesetzlichen Regelung kam es erst mit dem Postscheckgesetz v. 26.3.1914 (RGBl.S. 247).

Sowohl das Postscheckgesetz als auch die Postscheckordnung erfuhren in der Folgezeit mehrfach Änderungen bzw. wurden neu gefaßt. Das Postscheckgesetz wurde schließlich durch das heute geltende "Gesetz über das Postwesen" (PostG) v. 28.7.1969 (BGBl.I S. 1006), in Kraft getreten am 1.1.1970, abgelöst.[1] Die heute geltende Postscheckordnung (PostSchO)[2] ist die vom 1.12.1969 (BGBl.I S. 2159), welche auf Grund des § 14 des Postverwaltungsgesetzes (PostVwG) v. 24.7.1953 (BGBl.I S. 676) ergangen und zuletzt durch die Verordnung zur Änderung der PostSchO v. 7.7.1975 (BGBl.I S. 1866) geändert worden ist.

Die geltende Postscheckgebührenordnung (PostSchGebO) ist die v. 25.2.1974, (BGBl.I S. 419) zuletzt geändert

---

1) Vgl. § 30 Abs. 2 Ziff. 6 PostG.

2) Vgl. § 27 Abs. 2 PostSchO.

durch die Verordnung zur Änderung der Postscheckgebührenordnung v. 7.7.1975 (BGBl.I S. 1867).

Der Postscheckdienst gehört zu den fünf klassischen Dienstzweigen des Postwesens. Man unterscheidet zwischen:

- Brief-, Paket-, Postanweisungs- und Postauftragsdienst
- Postzeitungsdienst
- Postreisedienst
- Postscheckdienst
- Postsparkassendienst.

Von dem Postwesen ist wiederum das Fernmeldewesen zu unterscheiden, welches einer eigenständigen gesetzlichen Regelung unterstellt wurde.

C. DIE POSTRECHTLICHEN RECHTSQUELLEN DES POSTSCHECKVERKEHRS

I. Gesetz über das Postwesen vom 28.7.1969 (PostG).[1)]

In den Geltungsbereich des PostG fallen - abgesehen vom Fernmeldewesen - sämtliche Dienstzweige der DBP und somit auch der Postscheckdienst.[2)] Von den allgemeinen Vorschriften sind die der §§ 7, 8 PostG hervorzuheben, welche sich als Grundnormen des Postbenutzungsrechts bezeichnen lassen.

Darüberhinaus enthält das PostG aber auch solche Vorschriften, welche speziell Fragen des Postscheckverkehrs regeln.

Diese sind:

- § 6 PostG (Postscheckgeheimnis)
- § 19 PostG (Haftung im Postscheckdienst)
- § 23 Abs. 3 PostG (Abtretung, Verpfändung und Pfändung von Ansprüchen des Postscheckteilnehmers)
- § 24 Abs. 2 PostG (Verjährung von Ansprüchen des Postscheckteilnehmers).

Was nun den Postscheck anbelangt, so nimmt sich das PostG in erster Linie des Verhältnisses zwischen Scheckaussteller (Postscheckteilnehmer) und Bezogenem (Postscheckamt) an. Daß es darüberhinaus auch das Verhältnis zwischen Bezogenem und Scheckinhaber berührt, ergibt

---

1) BGBl.I S. 1006.

2) Vgl. § 1 PostG.

sich - wie im einzelnen noch auszuführen sein wird - aus der Fassung des § 7. Hier spielen die Haftungsvorschriften der §§ 11, 19 PostG eine besondere Rolle.

Über das Verhältnis zwischen Aussteller und Scheckinhaber dagegen enthält das PostG keine Aussage.

II. Postscheckordnung vom 1.12.1969 (PostSchO).[1)]

Die aufgrund der in § 14 PostVwG enthaltenen Ermächtigung ergangene PostSchO regelt die Einzelheiten der im Rahmen des Postscheckteilnehmerverhältnisses entstehenden Rechtsbeziehungen, also im wesentlichen derjenigen zwischen Scheckaussteller und Bezogenem. Die PostSchO ist aber auch dann zu befragen, wenn es um das Verhältnis zwischen Bezogenem und Scheckinhaber geht. Dieses folgt aus der Fassung des § 7 PostG. Über das Verhältnis zwischen Aussteller und Scheckinhaber äußert sich die PostSchO hingegen nicht.

Die rechtliche Natur der PostSchO steht heute außer Frage. Sie wird allgemein als Rechtsverordnung betrachtet, ihr wird damit also Rechtssatzcharakter zugesprochen. Die PostSchO ist auch nicht etwa dann als eine bloß intern wirkende Verwaltungsordnung zu qualifizieren, wenn das Postscheckteilnehmerverhältnis als Anstaltnutzungsverhältnis verstanden wird. Die DBP wendet sich mit ihren Einrichtungen im Rahmen der "Daseinsvorsorge" an die Allgemeinheit, nimmt damit also verwaltungsmäßige Außenfunktionen wahr. In diesem Aufgabenbereich gebietet das Interesse des auf die "Daseinsvorsorge" angewiesenen Bürgers eine in Form eines Rechtssatzes gekleidete Regelung, andernfalls ihm durch

---

1) BGBl.I S. 2159 (zuletzt geändert durch Verordnung vom 7.7.1975 - BGBl.I S. 1866 -).

Versagung der formellen Rechtsmittel (Widerspruch, Verwaltungsklage) die Rechtsverfolgung erschwert und damit seine Schutzwürdigkeit außer Acht gelassen würde.[1)]

III. Postscheckgebührenordnung vom 26.2.1974 (PostSchGebO).[2)]

Die PostSchGebO ist ebenfalls eine aufgrund der Ermächtigung des § 14 PostVwG ergangene Rechtsverordnung. Ihr Regelungsgegenstand ist - wie bereits die Bezeichnung zu erkennen gibt - die Festlegung der durch Inanspruchnahme des Postscheckdienstes anfallenden Gebühren.

IV. Ausführungsbestimmungen (AB) und Dienstanweisungen (DA).

Zu den einzelnen Vorschriften der PostSchO sind vom Bundesminister für das Post- und Fernmeldewesen (BPMin) Ausführungsbestimmungen erlassen und im Amtsblatt des BPMin veröffentlicht worden.[3)]

Die AB enthalten - wie allgemein anerkannt wird - keine Vorschriften mit Rechtssatzcharakter, sondern wenden sich als Verwaltungsanweisungen rein intern an die nachgeordneten Postdienststellen. Mit ihnen sollen die Vorschriften der PostSchO interpretiert und damit deren gleichmäßige Anwendung durch das Postpersonal sichergestellt werden.

Den AB kommt lediglich eine dienende Funktion zu, sie müssen sich materiell stets im Rahmen der Vorschriften der PostSchO halten, können diesen also weder etwas

---

1) Vgl. Forsthoff, S. 134 - 138.

2) BGBl.I S. 419 (zuletzt geändert durch Verordnung v. 7.7.1975 - BGBl.I S. 1867 -).

3) Amtsbl. 1970 Nr. 11 S. 135ff, vgl. auch Reimer, S. 19ff.

nehmen noch hinzufügen.[1] Bei der Auslegung der Vorschriften der PostSchO kann den AB nur dann Bedeutung beigemessen werden, wenn die in ihnen enthaltene Aussage bereits in der PostSchO in irgendwie erkennbarer Weise Anklang gefunden hat, sie müssen also insoweit zumindest durch Wortsinn und Sinnzusammenhang der einzelnen Vorschriften der PostSchO gedeckt sein.[2] Hieran kann auch der Umstand nichts ändern, daß PostSchO und AB von der gleichen Stelle, nämlich dem BPMin, erlassen worden sind.[3]

Ebenfalls rein interner Natur sind die den Postscheckdienst betreffenden "Dienstanweisungen" ("Dienstanweisungen für die Postscheckämter" / "Allgemeine Dienstanweisung - V, 4 - Postscheckdienst"). Sie beinhalten im wesentlichen betriebstechnische Einzelheiten.

---

1) Vgl. Forsthoff, S. 139; Aubert, S. 151; Hellmich-Florian, Jahrbuch des Postwesens 1960, 375 (388); OVG Lüneburg Archiv PF 1959, 104 (107).

2) Vgl. BSG v. 4.9.1958 (DVBl.1959, 69, 70); vgl. ferner Aubert, S. 152.

3) Vgl. BSG a.a.O.

D. DIE GESTALTUNG DES POSTSCHECKS IN FORM UND FUNKTION

Im folgenden soll zunächst geklärt werden, welche der im Postscheckverkehr als Zahlungsmittel gebräuchlichen Urkunden als Schecks i.S.d. SchG in Betracht kommen. Es sind also diejenigen auszuscheiden, welche nicht den in Art. 1, 2 SchG aufgestellten Formerfordernissen entsprechen; denn nur beim Vorliegen dieser Formerfordernisse stellt sich überhaupt die Frage nach der Anwendbarkeit des Scheckgesetzes (vgl. Art. 2 Abs. 1 SchG).

Trotz des in PostG und PostSchO mehrfach verwendeten Begriffs "Postscheckdienst" handelt es sich bei diesem Tätigkeitsbereich der DBP nicht um einen reinen Scheckverkehr, vielmehr umfaßt der "Postscheckdienst" auch den Überweisungs-[1] und Zahlkartenverkehr[2] und sonstige Dienstleistungen, welche bei den privaten Kreditinstituten unter dem Begriff "Giroverkehr" zusammengefaßt werden. Weder Postüberweisung noch Zahlkarte haben etwas mit dem Scheck i.S.d. SchG zu tun. Sie unterscheiden sich hinsichtlich Form und Funktion wesentlich vom letzteren.

Hier deutet sich an, daß der Sprachgebrauch in PostG und PostSchO für sich allein keine Rückschlüsse auf die Scheckqualität der im Postscheckdienst gebräuchlichen Zahlungsmittel zuläßt, die postalischen Normen vielmehr eigene Wege gegangen sind.

Gemäß Art. 1 SchG setzt die Scheckqualität einer Urkunde folgende Merkmale voraus:

- die Bezeichnung als Scheck im Text der Urkunde, und zwar in der Sprache, in der sie ausgestellt ist

---

1) Vgl. § 14 PostSchO.

2) Vgl. § 20 PostSchO.

- die unbedingte Anweisung, eine bestimmte Geldsumme zu zahlen

- den Namen dessen, der bezahlen soll (Bezogener)

- die Angabe des Zahlungsortes

- die Angabe des Tages und des Ortes der Ausstellung

- die Unterschrift des Ausstellers.

Hinsichtlich der erforderlichen Angabe von Zahlungsort (Ziff. 4) und Ausstellungsort (Ziff. 5) enthalten die Vorschriften des Art. 2, Abs. 2 - 3 SchG Modifizierungen.

I. Einteiliger Postscheck

Mit Verfügung vom 5.11.1974[1] ist das neue einteilige Postscheckformblatt eingeführt worden. Aufdruck und Unterdruck sind in blauer Farbe gehalten. Das Postscheckformular ist nach den Richtlinien für einheitliche Zahlungsverkehrsdrucke gemäß Anlage zur Mitteilung Nr. 4001/7 der deutschen Bundesbank vom 26.8.1970[2] gestaltet worden und entspricht somit der Form nach den im Scheckverkehr der privaten Kreditinstitute gebräuchlichen Vordrucken. Wie diese enthält der einteilige Postscheck auch die "Überbringerklausel" ("an..... oder Überbringer" / vgl. Art. 5 Abs. 2 SchG). Der Zusatz "oder Überbringer" darf nicht gestrichen werden, eine dennoch vorgenommene Streichung gilt als nicht erfolgt.[3]

---

1) Amtsbl. 1974 Nr. 175 S. 2263; Formularmuster finden sich bei Pfister, Jahrbuch des Postwesens 1974, 167 (179), sowie Reimer, S. 118.

2) Bundesanzeiger Nr. 163 vom 4.9.1970.

3) § 15 Abs. 2 S. 3 PostSchO.

Hierin liegt der wesentliche Unterschied zum dreiteiligen Postscheck, bei welchem eine derartige Klausel fehlt, und welcher daher bei Angabe eines Zahlungsempfängers nur an diesen und nicht etwa an eine beliebige dritte Person zur Auszahlung gebracht werden kann.

Abweichend von den Scheckvordrucken der privaten Kreditinstitute enthält der einteilige Postscheck zusätzlich eine aufgedruckte Kontokurzbezeichnung, welche aus dem Namen, der Postleitzahl und dem Wohn- oder Geschäftsort des Kontoinhabers besteht.

Dieser Zusatz muß als unschädlich angesehen werden. Da er nicht gegen die abstrakte Natur des Schecks i.S.d. SchG[1] verstößt, hindert er nicht die Feststellung, daß der einteilige Postscheck den in Art. 1 SchG aufgestellten Formerfordernissen gerecht wird.

Der einteilige Postscheck kann in verschiedener Weise verwendet werden:

1. Kassenscheck

Die Grundverwendungsform ist diejenige als sog. Kassenscheck. Diese im Postscheckdienst gebräuchliche Bezeichnung besagt nichts anderes, als daß der Scheck zur Barauszahlung ausschließlich beim kontoführenden Postscheckamt vorgelegt werden kann.[2] Eine entsprechende Kennzeichnung des Postscheckformblatts als Kassenscheck findet nicht statt.

---

1) Vgl. Kessler, Anm. 4 zu Art. 1 SchG.

2) Vgl. die von der DBP herausgegebenen "Hinweise für die Verwendung von Vordrucken zu einteiligen Postschecks" unter Ziff. 2.2.2. sowie 2.1.

2. Postbarscheck

Das einteilige Postscheckformblatt kann ferner als sog. Postbarscheck verwendet werden. Der Unterschied zur Verwendung als Kassenscheck liegt hierbei darin, daß der Scheck zwecks Barauszahlung nicht unbedingt dem kontoführenden Postscheckamt vorgelegt werden muß, sondern die Auszahlung auch bei einem bestimmten vereinbarten Postamt erfolgen kann, wobei der Scheckinhaber eine besondere Ausweiskarte vorzulegen hat. Die Auszahlung von Postbarschecks ist betrags- und stückzahlmäßig beschränkt.[1] Die Teilnahme am Postbarscheckverfahren bedarf einer besonderen Zulassung durch die DBP. Was die Gestaltung der Scheckurkunde als solcher anbetrifft, ergeben sich beim Postbarscheck ebenso wie beim Kassenscheck keine Besonderheiten, einer Kennzeichnung als Postbarscheck bedarf es nicht.[2]

3. Verrechnungsscheck

Schließlich kann der einteilige Postscheck als Verrechnungsscheck verwendet werden. Dieses geschieht dadurch, daß auf dem Formblatt der Vermerk "Nur zur Verrechnung" angebracht wird. Der Vermerk hat zur Folge, daß eine Barauszahlung nicht mehr in Betracht kommt. Dementsprechend werden Postschecks mit dem Vermerk "Nur zur Verrechnung" auch von den für das Postbarscheckverfahren zuständigen Postämtern zurückgewiesen. Solche Schecks sind vielmehr bei einem Postscheckamt oder einem privaten Kreditinstitut zum Einzug und zur Gutschrift einzureichen.[3]

---

1) Vgl. § 15 Abs. 2 S. 2 PostSchO sowie die "Bedingungen für das Einlösen von Postbarschecks bei den Postämtern" (abgedruckt bei Kämmerer-Eidenmüller, Anhang zu § 15 PostSchO).

2) Vgl. "Hinweise für die Verwendung von Vordrucken zu einteiligen Postschecks" Ziff. 2.2.1.

3) Vgl. "Hinweise für die Verwendung von Vordrucken zu einteiligen Postschecks" Ziff. 2.1.

II. Ec - Postscheck (eurocheque).

Anfang 1976 hat die DBP den Verkehr mit eurocheques und eurocheque-Karten aufgenommen, nachdem zuvor mit der Verordnung zur Änderung der Postscheckordnung vom 7.7. 1975[1] und der Schaffung des § 15a PostSchO die entsprechenden Rechtsgrundlagen sichergestellt worden waren.

In der Gestaltung der Formblätter ist die DBP den privaten Kreditinstituten gefolgt. Nachdem lange Zeit über die Einrichtung eines eigenständigen Postscheckkartensystems diskutiert worden war, fiel schließlich die Entscheidung zugunsten eines Beitritts zu dem vom privaten Kreditgewerbe eingerichteten eurocheque-System.[2]

Der ec-Postscheck erfüllt ebenso wie der ec-Bankscheck sämtliche im Art. 1 SchG aufgestellten Formerfordernisse. Wie der einteilige Postscheck enthält der ec-Postscheck zusätzlich eine unschädliche Kontokurzbezeichnung bestehend aus dem Namen, der Postleitzahl und dem Wohn- oder Geschäftsort des Kontoinhabers.

Über die Verwendung als Kassen- bzw. Postbarscheck hinaus kann der ec-Postscheck bei einem beliebigen Postscheckamt oder Postamt zur Auszahlung vorgelegt werden.[3] Erforderlich ist jeweils die gleichzeitige Vorlage einer gültigen eurocheque-Karte, andernfalls der ec-Postscheck bei dem kontoführenden Postscheckamt vorzulegen ist.

Für ec-Postschecks, welche vom Postscheckteilnehmer unter Verwendung einer gültigen eurocheque-Karte zwecks

---

1) BGBl. I S. 1866.

2) Vgl. "Bedingungen für eurocheque-Karten im Postscheckdienst".

3) Vgl. § 15a Abs. 3 S. 1 PostSchO.

Zahlung an Dritte übergeben werden, übernimmt das bezogene Postscheckamt eine begrenzte Einlösungsgarantie.[1)]

Der ec-Postscheck kann auch als Verrechnungsscheck verwendet werden.[2)]

III. Dreiteiliger Postscheck

Traditionelles, in Umgestaltung begriffenes Zahlungsmittel des Postscheckverkehrs ist der dreiteilige Postscheck.

1. Dreiteiliger Postscheck alter Art.

Eine entscheidende Veränderung erfuhr das dreiteilige Postscheckformblatt erstmals Anfang 1975 mit der Einführung des Aufdrucks "Nur als Zahlungsanweisung verwendbar". Das bis dahin gebräuchliche Formblatt kann aber - soweit noch vorhanden - in seiner bisherigen Funktion weiterverwendet werden, ohne daß eine Aufbrauchfrist bestimmt worden ist.[3)]

Dieses Postscheckformblatt ist grün bedruckt und besteht aus einem Hauptteil sowie einem Lastschriftzettel und einem Empfängerabschnitt. Lastschriftzettel und Empfängerabschnitt sind mittels perforierter Linien abtrennbar. Der Hauptteil enthält alle von Art. 1 SchG geforderten Merkmale, insbesondere auch die Scheckklausel (Art. 1 Ziff. 1) und eine handschriftliche Ausstellerunterschrift. Zusätzlich findet sich auf dem Hauptteil des dreiteiligen Postschecks die Aufschrift "Empfänger nur angeben, wenn Betrag durch den Postzusteller

---

1) Vgl. § 15a Abs. 2 PostSchO (derzeit bis zu DM 300.-).
2) Wellnitz, Die Postpraxis 1976, 17ff.(19).
3) Vgl. Amtsbl. 1976 Nr. 105 S. 1239 (1240).

ausgezahlt werden soll (Zahlungsanweisung)" sowie: "Bei Einsendung des Postschecks durch den Empfänger ist am oberen Rande zu vermerken - Vom Empfänger eingesandt -". Diese Zusätze müssen als unschädlich angesehen werden, sie verstoßen nicht gegen die abstrakte Natur des Schecks i.S.d. SchG.[1] Gleiches gilt für die auf das dreiteilige Postscheckformblatt (Hauptteil) gesetzte Guthabenklausel (" ..... aus meinem/unserem Guthaben".). Die bei den Bankscheckvordrucken übliche "Überbringerklausel" (an ..... oder Überbringer vgl. Art. 5 Abs 2 SchG) fehlt.

Der dreiteilige Postscheck alter Art, welcher somit den in Art. 1 SchG aufgestellten Formerfordernissen gerecht wird, kann in verschiedener Weise verwendet werden:

a) Zahlungsanweisung

Dem Aussteller ist die Möglichkeit gegeben, den Scheckvordruck mit Namen und Anschrift des Zahlungsempfängers zu versehen und dann direkt an das Postscheckamt weiterzuleiten. In diesem Fall weist das Postscheckamt nach Abschluß des Buchungsvorgangs das zuständige Postamt an, den auf dem Hauptteil des dreiteiligen Postschecks bezeichneten Geldbetrag an den Zahlungsempfänger per Briefträger zuzustellen.

Für diese Verwendungsart ist der Begriff "Zahlungsanweisung" geprägt worden (vgl. § 15 Abs. 3 S. 1 PostSchO). An verschiedenen Stellen in PostG und PostSchO hat die Verwendungsart "Zahlungsanweisung" eine Sonderregelung erfahren.[2] Nach Abschluß des Buchungsvorgangs und mit Einschaltung des Zustellpostamtes wird der dreiteilige Postscheck hierbei weitgehend der Postanweisung gleichgestellt.

---

1) Vgl. Kessler, Anm. 4 zu Art. 1 SchG.

2) Vgl. § 15 Abs. 1 S. 2 PostG; §§ 15 Abs. 3 S. 3, 19 PostSchO.

Statt unmittelbar an das Postscheckamt kann der Aussteller (Postscheckteilnehmer) den mit Empfängerangaben versehenen dreiteiligen Postscheck aber auch an den bezeichneten Zahlungsempfänger selbst begeben. Dieser muß dann den Scheck an das Postscheckamt senden, welches dann wiederum das zuständige Zustellpostamt mit der Barauszahlung beauftragt. Zur Barauszahlung durch das im Scheck aufgeführte Postscheckamt ist der dreiteilige Postscheck in dieser Verwendungsart jedoch nicht geeignet.[1)]

Ein Scheck dieser Art müßte grundsätzlich als Orderscheck angesehen werden.

Eine Qualifizierung als Rektascheck hat mangels negativer Orderklausel ("nicht an Order" oder gleichbedeutender Vermerk / vgl. Art. 5 Abs. 1 SchG) auf dem Scheckformblatt auszuscheiden. Entgegen der Regelung des Art. 14 Abs. 1 SchG wird dieser dreiteilige Postscheck jedoch von der DBP als unübertragbar behandelt. Indossierte Schecks werden zurückgewiesen.[2)] Diese Behandlungsweise hatte auch ursprünglich in der PostSchO, und zwar in der Vorschrift des § 15 Abs. 5, ihren Niederschlag gefunden, wo es hieß: "Postschecks mit Übertragungsvermerken (Indossamenten) sind nicht zugelassen". Mit der Verordnung zur Änderung der PostSchO vom 5.7.1974 (BGBl.I S. 1445) ist diese Bestimmung jedoch weggefallen.

Schließlich ist es auch möglich, daß ein vom Postscheckteilnehmer in Zahlung gegebener dreiteiliger Postscheck ohne Angabe des Zahlungsempfängers später vom Scheknehmer mit seiner eigenen Anschrift oder derjenigen einer beliebigen anderen Person versehen und mit dem

---

1) Vgl. Kämmerer-Eidenmüller, Anm. 8, 9 zu § 15 PostSchO.
2) Vgl. Kämmerer-Eidenmüller, Anm. 5, 8 zu § 15 PostSchO.

Vermerk "Vom Empfänger eingesandt"[1] an das auf dem Scheckvordruck genannte Postscheckamt weitergeleitet wird. Auch ein solcher Scheck wird dann als "Zahlungsanweisung" behandelt.

Hat der Schecknehmer einen dreiteiligen Postscheck ohne Angaben des Zahlungsempfängers erhalten, kann er darüberhinaus auch verlangen, daß der Scheckbetrag nicht bar (per Zustellung) ausgezahlt, sondern einem Postscheckkonto gutgeschrieben wird. Hierzu hat er außer der Anschrift des Zahlungsempfängers auf dem Hauptteil des Schecks dessen Kontonummer und Postscheckamt einzutragen. Eines Verrechnungsvermerks ("Nur zur Verrechnung") bedarf es nicht. Auch hier ist der Vermerk "Vom Empfänger eingesandt" anzubringen. - In diesem Fall wird der dreiteilige Postscheck praktisch zu einer Überweisung i.S.d. § 14 PostSchO gemacht.

aa) Eilscheck, telegrafische Zahlungsanweisung

In § 22 Abs. 1 PostSchO ist von einem "Eilscheck" die Rede, für den Fall, daß der Aussteller eines Postschecks dessen vorrangige Behandlung beim Postscheckamt verlangt.

Unter Postscheck i.S.d. genannten Vorschrift ist der dreiteilige Postscheck (Zahlungsanweisung) zu verstehen.[2] Auf diesem ist neben der Unterschrift der deutlich sichtbare Vermerk "Eilauftrag" anzubringen.[3]

Der Eilscheck ist somit nichts anderes als eine Sonderform des dreiteiligen Postschecks (Zahlungsanweisung), der, wie bereits ausgeführt, den Erfordernissen des Art.

---

1) Vgl. § 15 Abs. 4 PostSchO.

2) Kämmerer-Eidenmüller, Anm. 2 zu § 22 PostSchO.

3) AB zu § 22 Abs. 1 PostSchO.

1 SchG genügt. Der Zusatz "Eilauftrag" muß als unschädlich angesehen werden, da die abstrakte Natur des Schecks hiervon nicht berührt wird.

Die vorangegangenen Ausführungen haben sinngemäß auch für die ebenfalls in § 22 Abs. 1 PostSchO behandelte "telegrafische Zahlungsanweisung" Geltung. Eine solche ist gegeben, wenn auf dem dreiteiligen Postscheck (Zahlungsanweisung) neben der Ausstellerunterschrift der Vermerk "Telegrafisch" angebracht ist.[1)]

bb) Dauerscheck.

Von einem "Dauerscheck" wird gem. § 16 Abs. 1 PostSchO gesprochen, wenn der Postscheckteilnehmer das Postscheckamt mit Dauerauftrag anweist, bis auf Widerruf an bestimmten wiederkehrenden Tagen den gleichen Betrag von seinem Postscheckkonto abzubuchen und an den selben Empfänger auszahlen zu lassen.

Bei der Erteilung eines Dauerauftrages im vorbezeichneten Sinne kann der Hauptteil eines dreiteiligen Postscheckformblatts benutzt werden, wobei dann Empfängerabschnitt und Lastschriftzettel abzutrennen und nicht an das Postscheckamt einzusenden sind.[2)]

Ferner kann ein Dauerauftrag zur Auszahlung von Geldbeträgen auch auf dem Hauptteil eines Überweisungsformblatts erteilt werden.[3)]

Schließlich kommt auch eine formlose Erteilung in Betracht.[4)]

---

1) AB zu § 22 Abs. 1 PostSchO.

2) Vgl. "Merkblatt über Daueraufträge im Postscheckdienst" Ziff. 2.

3) Vgl. "Anleitung zur Benutzung des Postscheckkontos" S. 32, 33.

4) Auskunft der DBP.

Die Zulassung der beiden letztgenannten Arten von Daueraufträgen ist allerdings in dem gemäß Ausführungsbestimmungen zu § 16 Abs. 1 und 2 PostSchO zu beachtenden "Merkblatt über Daueraufträge im Postscheckdienst" nicht vorgesehen. Diesem zufolge kommt allein die Verwendung des Hauptteils eines dreiteiligen Postschecks (Zahlungsanweisung) in Frage. Hierbei ist oberhalb der Empfängerangabe der Tag zu vermerken, an dem der Dauerauftrag jeweils ausgeführt werden soll, und ist außerdem links neben der Ausstellerunterschrift der Vermerk "Dauerauftrag" anzubringen.[1)]

Ein solcher "Dauerscheck" entspricht äußerlich der Vorschrift des Art. 1 SchG. Dem steht auch nicht der Umstand entgegen, daß dieser Scheck nicht eine Anweisung zu einer einmaligen, sondern einer in bestimmten Intervallen wiederkehrenden Leistung (z.B.:" .... am ... jeden Monats") enthält. Dieser Zusatz kann als unschädlich angesehen werden, da er unter Anwendung des Art. 28 Abs. 1 SchG als nicht geschrieben zu gelten hätte.[2)] Der "Dauerscheck" wäre danach bei Sicht zahlbar und zwar nur einmal.

Die Eigenart des Dauerschecks bedingt allerdings, daß dieser vom Aussteller unter Ausschaltung des Zahlungsempfängers direkt zum Postscheckamt gelangt, und sich somit die Frage nach der scheckrechtlichen Regreßhaftung des Ausstellers überhaupt nicht stellt.

---

1) Vgl. "Merkblatt über Daueraufträge im Postscheckdienst" Ziff. 2.

2) Vgl. hierzu Kessler, Anm. 4b zu Art. 1 SchG.

cc) Sammelscheck.

Verschiedentlich - wenn auch nicht in der PostSchO selbst - ist der Begriff "Sammelscheck" anzutreffen.[1] Hierunter wird eine Einrichtung des Postscheckdienstes verstanden, mittels derer der Postscheckteilnehmer gleichzeitig mehrere Aufträge zur Barauszahlung erteilen kann, ohne jeweils ein dreiteiliges Postscheckformblatt (Zahlungsanweisung) ausfüllen zu müssen.

Stattdessen hat der Postscheckteilnehmer für jeden einzelnen Auftrag lediglich unter fortlaufender Numerierung ein vereinfachtes Zahlungsanweisungsformblatt[2] auszufüllen, ein Verzeichnis über die erteilten Aufträge zu erstellen, sowie den Gesamtbetrag des Verzeichnisses auf einem Summenträger festzuhalten. Als Summenträger dient das dreiteilige Postscheckformblatt (Zahlungsanweisung), welches an der für die Angabe des Zahlungsempfängers vorgesehenen Stelle mit dem Vermerk "laut Verzeichnis" zu versehen ist.[3]

Der Sammelscheck besteht somit aus: vereinfachten Zahlungsanweisungen, Verzeichnis, Summenträger.

Die vereinfachten Zahlungsanweisungen enthalten keine Scheckklausel und erfüllen auch in anderer Hinsicht nicht die in Art. 1 SchG vorgesehenen Formerfordernisse.

---

1) So in dem von der DBP herausgegebenen "Merkblatt über Sammelüberweisungen und Sammelschecks im Postscheckdienst"; vgl. ferner Kämmerer-Eidenmüller, Anm. 6 zu § 18 PostSchO; Reimer, S. 75, 106.
In der PostSchO (§ 18) ist nur davon die Rede, daß mehrere gleichzeitig zu erledigende Postschecks (Zahlungsanweisungen) zu Sammelaufträgen zusammengefaßt werden können.

2) Muster finden sich auf dem vorbezeichneten Merkblatt sowie bei Reimer, S. 120.

3) Im einzelnen vgl. "Merkblatt über Sammelüberweisungen und Sammelschecks im Postscheckdienst".

Der Summenträger hingegen wird der Vorschrift des Art. 1 SchG gerecht. Aus der Natur des Sammelschecks folgt allerdings, daß der Summenträger vom Aussteller ohne Einschaltung der jeweiligen Zahlungsempfänger direkt zum bezeichneten Postscheckamt gelangt, und sich hier somit - wie beim Dauerscheck - die Frage nach der scheckrechtlichen Regreßhaftung des Ausstellers überhaupt nicht stellt.

b) Kassenscheck.

Neben der dem alten dreiteiligen Postscheck eigentümlichen Verwendungsform als Zahlungsanweisung kommt auch - wie beim einteiligen Postscheck - die Verwendung als "Kassenscheck" in Betracht. Voraussetzung hierfür ist, daß der Hauptteil keine Angaben über den Zahlungsempfänger enthält. Ein solcher dreiteiliger Postscheck wird von der DBP wie ein Inhaberscheck i.S.d. Art. 5 Abs. 3 SchG behandelt, insbesondere wird auch seine Übertragung zugelassen.[1] Hinsichtlich der Verwendung als Kassenscheck im einzelnen wird auf die diesbezüglichen Ausführungen zum einteiligen Postscheck verwiesen.[2]

c) Postbarscheck

Der dreiteilige Postscheck alter Art kann auch als Postbarscheck verwendet werden. Auch hier darf der Hauptteil keine Angaben über den Zahlungsempfänger enthalten. Hinsichtlich der Verwendung im einzelnen wird auf die diesbezüglichen Ausführungen zum einteiligen Postscheck verwiesen.[3]

---

1) Vgl. Pfister, Jahrbuch des Postwesens 1974, 167 (179).
2) Siehe oben S. 12.
3) Siehe oben S. 13.

d) Verrechnungsscheck.

Schließlich kommt beim dreiteiligen Postscheck alter Art auch die Verwendung als Verrechnungsscheck in Betracht. Hierzu ist es ebenfalls erforderlich, daß der Hauptteil keine Angaben über den Zahlungsempfänger enthält. Außerdem ist der Scheck mit dem Vermerk "Nur zur Verrechnung" zu versehen.

2. Dreiteiliger Postscheck mit Aufdruck "Nur als Zahlungsanweisung verwendbar".

Seit dem 1.1.1975 werden die bisherigen dreiteiligen Postscheckformblätter nur noch mit dem zusätzlichen Aufdruck "Nur als Zahlungsanweisung verwendbar" ausgegeben. Sie werden in Kürze auslaufen. Dreiteilige Postscheckformblätter mit dem vorbezeichneten Aufdruck werden aber - soweit noch im Umlauf - weiterhin benutzt werden können. Eine Aufbrauchfrist ist bisher nicht festgelegt worden.[1)]

Der Aufdruck hat zur Folge, daß eine Verwendung solcher dreiteiliger Postscheckformblätter als Kassen-, Postbar- oder Postverrechnungsscheck ausscheidet. Es liegt nahe, den Aufdruck bereits als negative Orderklausel ("gleichbedeutender Vermerk" i.S.d. Art 5 Abs. 1 SchG) und den damit versehenen dreiteiligen Postscheck entsprechend als Rektascheck zu betrachten. Eine Besonderheit ergibt sich aber insofern, als der Vermerk "Nur als Zahlungsanweisung verwendbar" darüberhinaus besagt, daß entgegen der Regelung in Art. 14 Abs. 2 SchG auch eine Übertragung des Schecks in Form einer gewöhnlichen Abtretung ausgeschlossen wird. Letzteres folgt aus dem Begriff der "Zahlungsanweisung". Zwar liegt es nahe, aus der Übertragbarkeit der im BGB und HGB geregelten

1) Vgl. Amtsbl. 1976 Nr. 105, S. 1239 (1240) .

"Anweisung" (vgl. § 792 BGB, § 363 HGB) auch auf eine entsprechende Übertragbarkeit der "Zahlungsanweisung" zu schließen. Eine derartige Betrachtungsweise würde aber außer Acht lassen, daß es sich bei dem Begriff "Zahlungsanweisung" um einen solchen des postalischen Sonderrechts handelt, der keineswegs einfach im zivilrechtlichen Sinne gedeutet werden kann. Es steht nun aber außer Frage, daß der mehrfach in der PostSchO[1)] verwendete Begriff "Zahlungsanweisung" u.a. die Aussage beinhaltet, daß Auszahlungen nur an den im Formblatt bezeichneten Zahlungsempfänger (Barauszahlung durch den Briefzusteller) vorgenommen werden.

Trotz der geschilderten Wirkung ändert der Vermerk "Nur als Zahlungsanweisung verwendbar" aber nichts daran, daß der dreiteilige Postscheck den in Art. 1 SchG aufgestellten Formerfordernissen gerecht wird. Diese werden von dem Vermerk selbst nicht berührt, insbesondere bleibt die abstrakte Natur des Schecks unbeeinträchtigt.

Die Frage nach der scheckrechtlichen Regreßhaftung stellt sich beim dreiteiligen Postscheck mit dem Vermerk "Nur als Zahlungsanweisung verwendbar" allerdings nur dann, wenn dieser - was weiterhin möglich ist -[2)] vom Aussteller zunächst dem Zahlungsempfänger übergeben worden und erst dann zum Postscheckamt gelangt ist. Dies kommt aber tatsächlich nur noch in seltenen Fällen vor. Bei Zahlungsvorgängen, in denen vom Aussteller zunächst der Zahlungsempfänger eingeschaltet wird, überwiegt ganz eindeutig die Verwendung der einteiligen Postschecks.[3)]

---

1) Siehe oben S. 16 Fn. 2.

2) Vgl. § 15 Abs. 4 PostSchO.

3) Auskunft der DBP. Der einteilige Postscheck kann dabei natürlich nicht als Zahlungsanweisung verwendet werden (Überbringerklausel!).

3. Dreiteiliger Postscheck mit Aufdruck "Zahlungsanweisung".

Mit Verfügung vom 30.7.1976[1] ist auch der dreiteilige Postscheck mit dem Aufdruck "Nur als Zahlungsanweisung verwendbar" abgelöst worden und zwar durch ein völlig neugestaltetes Formblatt. Die tatsächliche Einführung dieses Formblattes vollzieht sich bei den einzelnen Postscheckämtern unterschiedlich, je nach dem Bestand an alten Formblättern, die noch weiterhin ausgegeben werden.

Das neue Formblatt ist ebenfalls dreiteilig (Hauptteil, Empfängerabschnitt, Lastschriftzettel) und enthält abweichend von der bisherigen Gestaltung als Überschrift die Bezeichnung "Zahlungsanweisung" sowie die Formulierung: "Zahlen Sie gegen diesen Scheck mittels Zahlungsanweisung an .... - nicht an Order -".[2]

Die Überschrift "Zahlungsanweisung" als solche steht nicht der Feststellung entgegen, daß ein derartiges Formblatt der Vorschrift des Art. 1 SchG gerecht wird. Dem Erfordernis einer Scheckklausel gem. Art. 1 Ziff. 1 SchG wird mit der Formulierung: "Zahlen Sie gegen diesen Scheck mittels Zahlungsanweisung an ....." in ausreichendem Maße Rechnung getragen. Die Worte "mittels Zahlungsanweisung" verstoßen auch nicht etwa gegen die Bestimmung des Art. 1 Ziff. 2 SchG, wonach der Scheck eine unbedingte Anweisung zur Zahlung einer bestimmten Geldsumme enthalten muß. Es wird damit lediglich auf einen bestimmten Auszahlungsmodus (Zustellung per Briefträger) hingewiesen, sowie zum Ausdruck gebracht, daß ein solcher Scheck nicht - auch nicht im Wege einer gewöhnlichen Abtretung - übertragen werden kann (s.o.).

---

1) Amtsbl. 1976 Nr. 105 S. 1239.

2) Im einzelnen vgl. Amtsbl. 1976 Nr. 105 S. 1239ff.

Auch die übrigen in Art. 1 SchG aufgestellten Formerfordernisse werden von dem neuen dreiteiligen Postscheck erfüllt.

Mit der Einführung der negativen Orderklausel ("nicht an Order") ist der neue dreiteilige Postscheck grundsätzlich als Rektascheck anzusehen, allerdings mit der Besonderheit, daß er entgegen der Vorschrift des Art. 14 Abs. 2 SchG auch nicht im Wege einer gewöhnlichen Abtretung übertragbar ist, sondern eine Auszahlung nur an den bezeichneten Zahlungsempfänger in Betracht kommt. Letzteres ergibt sich aus der Überschrift "Zahlungsanweisung" sowie aus den Worten "mittels Zahlungsanweisung". Daß dem postalischen Begriff "Zahlungsanweisung" eine derartige eigene Bedeutung zukommt, wurde bereits ausgeführt.[1)]

Es liegt in der Absicht der DBP, daß der neugestaltete dreiteilige Postscheck (Zahlungsanweisung) nur noch in Einzelfällen und auch dann nur unter Ausschaltung des Zahlungsempfängers (keine Begebung!) zur Verwendung kommt,und ansonsten der einteilige Postscheck an seine Stelle tritt.[2)] Nicht tangiert wird hiervon die Verwendung als Eil-, Sammelscheck etc., für welche weiterhin nur der dreiteilige Postscheck (Zahlungsanweisung) in Betracht kommt.

---

1) Siehe oben S. 23, 24.

2) Auskunft der DBP. Diese Absicht zeigt sich auch darin, daß das neugestaltete dreiteilige Formblatt nicht mehr - wie bisher - den Aufdruck enthält: "Bei Einsendung der Postschecks durch den Empfänger ist am oberen Rande zu vermerken - Vom Empfänger eingesandt - ".
Daß der einteilige Postscheck dabei nicht als Zahlungsanweisung verwendet werden kann, folgt schon aus seiner Überbringerklausel.

IV. Postreisescheck.

Für den Verkehr mit Belgien, Frankreich, Griechenland, Italien, Österreich, Rumänien, Schweiz und der Türkei stellt die DBP ihren Kunden besondere Zahlungsmittel zur Verfügung, welche auf feste, runde Beträge in der betreffenden Landeswährung lauten und in jedem Postamt des jeweiligen Landes gegen Vorlage von Reisepaß, Bundespersonalausweis oder Postausweiskarte eingelöst werden können.[1)]

Diese Zahlungsmittel bestehen aus zwei Teilen, einem Hauptteil mit der Überschrift "Postreisescheck" und weiteren Angaben sowie einem Abschnitt für den "Scheckinhaber".

In PostG und PostSchO hat dieses Zahlungsmittel keine Regelung erhalten. Maßgebend sind hier die Bestimmungen des "Postanweisungs- und Postreisescheckabkommens" von Lausanne vom 5.7.1974, eines Nebenabkommens des Weltpostvertrages.[2)]

Trotz der Bezeichnung "Postreisescheck" erscheint es fraglich, ob es sich um einen echten Scheck handelt.

Zunächst ist es zweifelhaft, ob die Voraussetzungen des Art. 1 Ziff. 1 SchG erfüllt sind. Danach ist die Bezeichnung als "Scheck" im Text der Urkunde erforderlich. Es genügt also nicht, wenn das Wort "Scheck" lediglich als Überschrift vorkommt.[3)]

---

1) Der Verkehr mit Inlandpostreiseschecks ist mit Verfügung des Reichspostministers vom 12.8.1944 eingestellt und seitdem auch nicht wieder aufgenommen worden.

2) BGBl.1975 II S. 1513. Die Durchführungsbestimmungen ("Vollzugsordnung zum Postanweisungs- und Postreisescheckabkommen") finden sich im BGBl.1975 II S. 1797.

3) Kessler, Anm. 3a zu Art. 1 SchG; Baumbach-Hefermehl, Anm. 3 zu Art. 1 SchG.

Unschädlich ist, daß statt der Bezeichnung "Scheck" die Bezeichnung "Postreisescheck" gewählt worden ist. Derartige Wortzusammensetzungen sind zulässig, sofern sie den Begriff "Scheck" enthalten.[1)]

Die Bezeichnung "Postreisescheck" ist nun aber nicht in einem geschlossenen Text eingebettet, es heißt vielmehr lediglich: "-Postreisescheck- ..... über den Betrag von ..... belgischen Francs (französischen Franc, italienischer Lire etc.) zahlbar in Belgien (Frankreich, Italien etc.) ausschließlich zu Händen der auf dem Heftumschlag bezeichneten Person".

Ganz eindeutig fehlt es beim Postreisescheck schließlich an der gemäß Art. 1 Ziff. 2 SchG erforderlichen Zahlungsanweisung. Hierzu bedarf es zwar nicht unbedingt des Gebrauchs des Wortes "Anweisung", doch muß ein Zahlungsgebot eindeutig zum Ausdruck kommen. So würde beispielsweise die "Indikativform" nicht ausreichen.[2)] Die auf dem "Postreisescheck" enthaltene Wendung "zahlbar in Belgien, (Frankreich, Italien etc.) ausschließlich zu Händen der auf dem Heftumschlag bezeichneten Person" kann aber nicht als ein Zahlungsgebot an die ausländische Post verstanden werden. Es wird damit vielmehr nur eine Beschränkung in der Verwendbarkeit der Urkunde ausgesprochen.[3)]

Schließlich fehlt es auch an der gemäß Art. 1 Ziff. 6 notwendigen Unterschrift des Scheckausstellers. Eine

---

1) Kessler, Anm. 3a zu Art. 1 SchG; Baumbach-Hefermehl, Anm. 2 zu Art. 1 SchG.

2) Kessler, Anm. 3b zu Art. 1 SchG.

3) Hierin liegt ein wesentlicher Unterschied zum "DM-Reisescheck" der privaten Kreditinstitute, welcher ein ausdrückliches Zahlungsgebot enthält ("Zahlen Sie gegen diesen Reisescheck ....."). Im übrigen ist es auch beim DM-Reisescheck streitig, ob dieser als Scheck i.S.d. SchG behandelt werden kann (vgl. hierzu im einzelnen Rehfeldt-Zöllner, S. 132 mit ausführlichen Literaturhinweisen).

solche muß naturgemäß unter den Text des Zahlungsanweisung gesetzt werden.[1)]

Der Postreisescheck enthält nun auf der Vorderseite überhaupt keine Unterschrift der ausstellenden Person. Lediglich die Rückseite ist mit einer solchen Unterschrift zu versehen und zwar nur als Form der Quittierung ("Gegen diesen Postreisescheck erhalten ..... den Betrag von .....").

Der Postreisescheck hat somit bei der weiteren Betrachtung auszuscheiden.

V. Zahlungsanweisung zur Verrechnung.

Die "Zahlungsanweisung zur Verrechnung" ist am 1.1.1975 von der DBP eingeführt worden.[2)] Ein vergleichbares Zahlungsmittel im privaten Kreditgewerbe existiert nicht.

Ihr Gebrauch wird gemäß § 15 Abs. 5 S. 1 PostSchO nur Postscheckteilnehmern mit umfangreichem Zahlungsverkehr zugänglich gemacht. Die Zahlungsanweisung zur Verrechnung ist zunächst vom Postscheckteilnehmer an das für ihn zuständige Postscheckamt zu leiten. Nach Eingang wird dort auf dem Konto des Postscheckteilnehmers eine Lastschrift vorgenommen und dann die Zahlungsanweisung zur Verrechnung wie ein gewöhnlicher Brief an den bezeichneten Zahlungsempfänger versandt. Dieser hat dann die Wahl, die Zahlungsanweisung zur Verrechnung innerhalb einer einmonatigen Frist dem Postscheckamt entweder zur Gutschrift oder - sofern er eine natürliche Person ist - zur Auszahlung vorzulegen (vgl. § 15 Abs. 5 PostSchO).

---

1) Vgl. Kessler, Anm. 3c zu Art. 1 SchG.

2) Ausführlich hierzu mit entsprechenden Formularmustern: Pfister, Jahrbuch des Postwesens 1974, 167 (182 ff.). Formularmuster finden sich ferner bei Reimer, S. 126.

Formularmäßig weist die Zahlungsanweisung zur Verrechnung gewisse Ähnlichkeiten mit dem Scheck i.S.d. SchG auf. So enthält sie beispielsweise die im SchG (Art. 5 Abs. 2) vorgesehene Überbringerklausel. Dennoch hat die Zahlungsanweisung zur Verrechnung mit dem Scheck i.S.d. SchG nichts zu tun. Sie enthält nicht die nach Art. 1 Ziff. 1 SchG erforderliche Scheckklausel, sondern lautet vielmehr: "Zahlen Sie gegen diese Anweisung". Ferner fehlt es an der nach Art. 1 Ziff. 6 SchG erforderlichen Unterschrift des Ausstellers.

Es sollte daher möglichst vermieden werden, im Zusammenhang mit der Zahlungsanweisung zur Verrechnung den Begriff "Scheck" zu verwenden.[1)]

VI. Zusammenfassung.

An dieser Stelle ist festzuhalten, daß mit dem Begriff "Postscheck" im weiteren Verlauf dieser Arbeit nur solche Zahlungsmittel des Postscheckdienstes angesprochen werden, welche den Formerfordernissen des Art. 1 SchG genügen, und bei denen sich durch Übergabe an Dritte die Frage nach der scheckrechtlichen Regreßhaftung des Ausstellers ergeben kann.

Diese sind:

- einteiliger Postscheck
- ec-Postscheck (eurocheque)
- dreiteiliger Postscheck als Zahlungsanweisung bei vorangegangener Übergabe an den Zahlungsempfänger

---

1) So sprechen Kämmerer-Eidenmüller, Anm. 2 zu § 15 PostSchO beispielsweise im Zusammenhang mit der Zahlungsanweisung zur Verrechnung von einer "Scheckart".

- dreiteiliger Postscheck als Kassenscheck, Postbarscheck und Verrechnungsscheck, soweit noch alte Formulare in Gebrauch.

E. DIE RECHTSNATUR DES POSTSCHECKTEILNEHMERVERHÄLTNISSES

Im folgenden ist die Gestaltung des Rechtsverhältnisses zwischen der DBP und dem Inhaber eines Postscheckkontos (Postscheckaussteller) zu untersuchen, um damit die Grundlagen für die Beantwortung der Frage zu erarbeiten, inwieweit beim Postscheck die Anwendung des SchG in Betracht kommt. Diese Untersuchung wird dabei auch das Verhältnis zwischen DBP und Postschecknehmer (Postscheckinhaber) berühren.

I. Der Streit zwischen bürgerlich-rechtlicher Theorie und öffentlich-rechtlicher Theorie.

Die Frage nach der rechtlichen Einordnung des Verhältnisses zwischen Post und Benutzer hat lange Zeit Literatur und Rechssprechung in nicht unerheblichem Maße beschäftigt. Insbesondere die Beziehungen zwischen Post und dem Inhaber eines Postscheckkontos, im folgenden unter dem Begriff "Postscheckteilnehmerverhältnis" zusammengefaßt, gaben wiederholt Anlaß zu rechtlichen Kontroversen. Im Mittelpunkt stand die Frage, ob diese Beziehungen dem privaten oder öffentlichem Recht zuzuordnen sind.

Bis zum Beginn der dreißiger Jahre war die bürgerlich-rechtliche Theorie vorherrschend. Man betrachtete das Rechtsverhältnis zwischen Post und Benutzer als ein bürgerliches Vertragsverhältnis, wobei man sich gleichzeitig darin einig war, daß die Post als eine staatliche Verkehrsanstalt öffentlich-rechtlich organisiert war. Das Postscheckteilnehmerverhältnis wurde überwiegend als ein auf Geschäftsbesorgung gerichteter Dienstvertrag i.S.d. § 675 BGB angesehen.[1)]

---

1) Aschenborn-Schneider, S. 186; Scholz, S. 30ff; Dambach-Grimm, S. 4ff.

Hauptvertreter der bürgerlichen Theorie war Laband.[1] Dieser stützte seine Auffassung darauf, daß der Postbetrieb keine Betätigung eines Hoheitsrechts, d.h. "eine Herrschaft über Land und Leute" darstelle, die Post vielmehr gewerbsmäßig betrieben werde und daher rechtlich wie die anderen einseitig privatrechtlich betriebenen staatlichen Regiebetriebe zu behandeln sei. Der Bürger komme darüberhinaus nur auf eigenen Wunsch mit dem Staat in Gestalt der Post in rechtlichen Kontakt. Die Gewerbsmäßigkeit des Postbetriebes wurde damit begründet, daß die Post auch eine Einnahmequelle des Reiches sei, die nicht nur die Betriebskosten dekken, sondern auch Überschüsse erzielen solle.

Als weiteres Argument diente den Vertretern der bürgerlich-rechtlichen Theorie die Vorschrift des § 50 Abs. 1 u.2 des Postgesetzes vom 28.10.1871, wonach die Vorschriften über die Benutzung der Postanstalt durch ein vom Reichskanzler zu erlassenes Reglement zu treffen waren und diese dann als "Bestandteil des Vertrages zwischen der Postanstalt und dem Absender bzw. Reisenden" zu gelten hatten.

Des weiteren berief man sich auf die Vorschriften des § 9 PSchG v. 26.3.1914 und § 4 des "Gesetzes betreffend die Erleichterung des Wechselprotestes" v. 30.5.1908, welche auf die allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Recht verwiesen. Die bürgerlich-rechtliche Theorie wurde auch durchgängig von der Rechtssprechung geteilt.[2]

Die mit der Entwicklung des öffentlichen Rechts einhergehende Veränderung in der Beurteilung des von diesem erfaßten Regelungsbereiches führten dazu, daß die bür-

---

1) Laband, S. 50ff.; ein umfassender Überblick über die Vertreter der bürgerlich-rechtlichen Theorie findet sich bei Kaiser, S. 196.

2) Vgl. RGZ 67, S. 182 (184); Bd. 70, S. 314 (316); Bd. 104, S. 141; Bd. 109, S. 101 (103); Bd. 126, S. 28 (32); Bd. 130, S. 401 (402); Bd. 139, S. 149 (151).

gerlich-rechtliche Ausgestaltung des Postbenutzungsverhältnisses zunehmend in Frage gestellt wurde. Beschränkte man ursprünglich das Anwendungsgebiet des öffentlichen Rechts auf denjenigen Bereich, der von einem Verhältnis der Über- bzw. Unterordnung zwischen Staat und Bürger und entsprechender staatlicher Zwangsgewalt gekennzeichnet wird (Eingriffsverwaltung im heutigen Sinne), so bildet sich mehr und mehr ein Verständnis vom öffentlichen Recht, welches auch die Funktionen des Staats als Leistungsträger zur Befriedigung elementarer Bedürfnisse der Bürger einbezog. Dieser Teil öffentlicher Verwaltung (Leistungsverwaltung im heutigen Sinne) gewann in zunehmendem Maße an Bedeutung und fand entsprechendes Interesse in Literatur und Rechtsprechung.[1)]

Ein besonderer Teil an der dargestellten Fortentwicklung des öffentlichen Rechts kommt Otto Mayer mit der Begründung seiner Lehre von der öffentlichen Anstalt zu. Unter einer öffentlichen Anstalt verstand dieser einen Bestand von Mitteln, sächlichen wie persönlichen, welche in der Hand eines Trägers öffentlicher Verwaltung einem besonderen öffentlichen Zwecke dauernd zu dienen bestimmt sind.[2)] Mit der Lehre von der öffentlichen Anstalt sollte nach Ansicht Mayers die gesamte, nicht auf obrigkeitlicher Gewalt beruhende, sondern auf Fürsorge gerichtete Staatstätigkeit rechtlich erfaßt werden.

Nach O. Mayer war die Post als öffentliche Anstalt zu behandeln, deren Benutzung den Regeln des öffentlichen Rechts unterlag.[3)] Maßgebend für die Regelung der Benutzung war im einzelnen die Anstaltsordnung. deren Inhalt durch die postrechtlichen Vorschriften (Gesetze und Rechtsverordnungen) festgelegt war.

---

1) Vgl. im einzelnen Forsthoff, S. 268ff., der für den Bereich der Leistungsverwaltung den heute allgemein gebräuchlichen Begriff der "Daseinsvorsorge" geprägt hat.

2) Mayer, Bd. II S. 268.

3) Mayer, Bd. II S. 271.

Der Auffassung, wonach die Postbenutzung als Anstaltsnutzung öffentlich-rechtlicher Art zu qualifizieren war, folgten u.a. die Postrechtler Niggl[1] und Hellmuth.[2] Schon zu einem früheren Zeitpunkt hatte sich u.a. Nawiasky für eine öffentlich-rechtliche Betrachtung des Postbenutzungsverhältnisses ausgesprochen.[3]

Zur Rechtfertigung der öffentlich-rechtlichen Theorie wurden als Hauptargumente aufgeführt:[4]

- ausschließliche Regelung der Postbenutzung durch einseitige Benutzungsverordnungen bzw. Gesetze
- Benutzungszwang nach § 1 PostG / 1871
- Zulassungspflicht nach § 3 PostG / 1871
- Gebührenzwangsbeitreibung nach § 25 Abs. 1 PostG / 1871
- Zulassung geschäftsunfähiger Personen zur Postbenutzung
- Postgeheimnis zum Schutz fremden Gedankenguts
- automatische Erstreckung von Änderungen der Benutzungsvorschriften auf bestehende Benutzungsverhältnisse.

---

1) Niggl, Deutsches Postrecht, S. 109ff., Jahrbuch für Post und Telegraphie 1928/29, S. 38ff.

2) Hellmuth, System des deutschen Post-, Telegraphen- und Fernsprech-Verkehrsrechts.

3) Nawiasky, Deutsches und österreichisches Postrecht, 1909.

4) Vgl. Altmannsperger, Kommentar, Anm. 10 zu § 7 PostG.

Weiteren Auftrieb erhielten die Vertreter der öffentlich-rechtlichen Theorie mit der Schaffung des Reichspostfinanzgesetzes v. 18.3.1924 (RGBl.I S. 287). § 2 des Gesetzes ermächtigte den Reichspostminister zum "Erlaß von Rechtsverordnungen über die Bedingungen und Gebühren für die Benutzung der Einrichtungen des Post- und Fernmeldewesens". Mit diesem Gesetz wurde die Vorschrift des § 50 PostG / 1871 praktisch außer Kraft gesetzt und damit den Anhängern der bürgerlich-rechtlichen Theorie eines ihrer Hauptargumente genommen.

Die Rechtssprechung folgte den in der Rechtslehre eingetretenen Veränderungen vorerst nur zögernd.

In seinem Urteil v. 28.10.1924[1] führte das RG zwar bereits aus, daß sich die Tätigkeit der Reichspost auf dem Grenzgebiet zwischen bürgerlichem und öffentlichem Recht bewege, sprach sich aber dennoch für eine grundsätzlich bürgerlich-rechtliche Natur des Postbenutzungsverhältnisses aus. Erst mit dem Urteil v. 31.8.1937[2] vollzog das RG einen eindeutigen Wandel. In dieser Entscheidung stellte der III. Senat für den Bereich des Fernmeldewesens fest, daß die Benutzung von Fernmeldeeinrichtungen der Reichspost auf einem öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnis und nicht auf einem bürgerlich-rechtlichen Vertrag beruhe.

In seinem Urteil v. 13.5.1938[3] entschied das RG, daß auch die Tätigkeit der Reichspost auf dem Gebiet der Briefbeförderung die Ausübung öffentlicher Gewalt darstelle.

Mit Urteil v. 13.5.1939[4] wurde vom RG schließlich auch das Postscheckteilnehmerverhältnis den Regeln des öffent-

---

1) RGZ 109, 101 (103).
2) RGZ 155, 333 (335).
3) RGZ 158, 83 (87).
4) RGZ 161, 174 (180).

lichen Rechts unterstellt.

Dem folgte das Urteil v. 12.7.1940[1], worin auch der Paketbeförderung öffentlich-rechtlicher Charakter zugesprochen wurde.

Nach dem Kriege wurden Stimmen laut[2], welche das Postbenutzungsverhältnis erneut den Regeln des Privatrechts unterstellen wollten. Durchzusetzen vermochten sich diese jedoch nicht. Der BGH hat vielmehr den vom RG eingeschlagenen Weg fortgesetzt und sich in ständiger Rechtssprechung für den öffentlich-rechtlichen Charakter des Postbenutzungsverhältnisses entschieden.[3]

II. Die Regelung im Gesetz über das Postwesen v. 28.7.1969 (PostG).

Diese Rechtssprechung fand schließlich auch bei Erlaß des neuen PostG v. 28.7.1969 ihren Niederschlag. In § 7 ist erstmalig gesetzlich ausgesprochen worden, daß das Postbenutzungsverhältnis vom öffentlichen Recht erfaßt werde. Gemäß § 7 PostG werden die durch die Benutzung der Einrichtungen des Postwesens entstehenden Rechtsbeziehungen durch die Bestimmungen des PostG und der aufgrund des § 14 PostVwG[4] erlassenen Benutzungs-

---

1) RGZ 164, 273 (278).

2) Vgl. die Literaturhinweise bei Huber, S. 503 (Fn. 5).

3) Offengelassen in BGHZ 9, 13 (15) (Postscheckdienst).
BGHZ 12, 89 (90) (Telegrammzustellung).
BGHZ 12, 96 (100) (Zustellung im Postdienst).
BGHZ 16, 111 (113) (Paketbeförderung).
BGHZ 20, 102 (105) (Postreisedienst).

4) Gesetz über die Verwaltung der Deutschen Bundespost (Postverwaltungsgesetz v. 24.7.1953 / BGBl.I S. 676).

verordnungen geregelt. Hiermit ist eine eindeutige Abgrenzung von anderen Rechtsgebieten, insbesondere vom bürgerlichen Recht, vollzogen worden.[1)]

Als Konsequenz dieser Entscheidung für das öffentliche Recht ist die Beitreibung von Gebührenforderungen der DBP gemäß § 9 Abs. 3 PostG der Regelung des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes v. 27.4.1953 (BGBl.I S. 157) in der Fassung des Gesetzes v. 12.4.1961 (BGBl.I S. 429) unterstellt worden.

Dem öffentlich-rechtlichen Charakter der Rechtsbeziehungen zwischen Post und Postbenutzer ist ferner auch in der Vorschrift des § 26 PostG Rechnung getragen worden, welche die Frage des Rechtsweges regelt. Danach ist grundsätzlich für Streitigkeiten auf dem Gebiet des Postwesens der Verwaltungsrechtsweg gegeben.

Da der Postscheckdienst gemäß § 1 Ziff. 4 PostG zum "Postwesen" i.S.d. § 7 PostG gehört, steht nunmehr der öffentlich-rechtliche Charakter des Postscheckteilnehmerverhältnisses außer Frage.

Im Hinblick auf den Postscheck bedeutet dies zunächst einmal, daß das Verhältnis zwischen Scheckaussteller und Bezogenem als öffentlich-rechtlich zu qualifizieren

---

1) Vgl. auch Reg.-Entw. zum PostG, BT-Drucksache V/3295 S. 9, 20.
Gegen die öffentlich-rechtliche Ausgestaltung des gesamten Postwesens waren im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens von den Spitzenverbänden der gewerblichen Wirtschaft und des Bankengewerbes Einwände erhoben und war vorgeschlagen worden, den Postzeitungs-, Postreise-. Postscheck- und Postsparkassendienst wegen der bestehenden Wettbewerbssituation mit der freien Wirtschaft den Regeln des bürgerlichen Rechts zu unterstellen. Eine solche Aufspaltung des Postrechts in einen öffentlich-rechtlichen und einen bürgerlich-rechtlichen Teil wurde aber als nicht sachgerecht abgelehnt (vgl. im einzelnen BT-Drucksache V/4228, S. 2, 3).

ist und den Sonderregelungen von PostG und PostSchO unterliegt. Darüberhinaus wird aber auch das Verhältnis zwischen Bezogenem und Scheckinhaber, der selbst möglicherweise überhaupt nicht über ein Postscheckkonto verfügt, von den in PostG und PostSchO enthaltenen Regelungen berührt. Dieses folgt aus der Fassung des § 7 PostG, wo nicht von "Rechtsbeziehungen zwischen der DBP und den Benutzern ihrer Einrichtungen", sondern vielmehr rein sachbezogen von den "durch die Benutzung der Einrichtungen des Postwesens entstehenden Rechtsbeziehungen" die Rede ist. Mit dieser Formulierung ist bewußt zum Ausdruck gebracht worden, daß § 7 PostG auch die Rechtsbeziehungen zwischen DBP und Dritten erfassen soll.[1] Die Frage, ob Dritte als Postbenutzer angesehen werden können, hat vor allem bei der Beurteilung der Rechtsstellung des Empfängers von Postsendungen, seit langem Lehre und Rechtssprechung beschäftigt und kann auch heute noch nicht eindeutig als beantwortet betrachtet werden.[2] Bei der Beantwortung dieser Frage sollte differenzierend auf den jeweiligen Grad der dem Dritten eingeräumten Einwirkungsmöglichkeit auf den Dienstleistungsmodus der DBP abgestellt werden. Erreicht

---

1) Vgl. Altmannsperger, Kommentar, Anm. 1 zu § 7 PostG; Ohnheiser, Anm. 2 zu § 7, will unter "entstehenden Rechtsbeziehungen" i.S.d. § 7 PostG nur solche zwischen DBP und den einzelnen Benutzern verstehen, erweitert aber dann den Begriff "Benutzer", indem er - in Ausnahmefällen - auch Dritte einbezieht; Kämmerer-Eidenmüller, Einführung (C/1c S. XXIX) kommen zum gleichen Ergebnis wie Altmannsperger a.a.O.; ihrer Ansicht nach werden durch PostG und Benutzungsverordnung (u.a. PostSchO) nicht nur die Beziehungen zwischen Post und Postbenutzer geregelt, sondern "darüberhinaus werde der gesamte Dienstzweig in seinem Verhältnis nach außen erfaßt".

2) Vgl. im einzelnen Altmannsperger, Kommentar, Anm. 24-30 zu § 7 PostG mit ausführlichen Literaturhinweisen.

diese Einwirkungsmöglichkeit ein gewisses - nicht nur faktisches - Eigengewicht, wie z.B. beim Empfänger von Briefsendungen mit der Möglichkeit der Erteilung von Postvollmacht und dem Stellen von Nachsendeanträgen, so wird man diese spezifische Position wohl kaum mehr als einen bloßen Reflex der Rechtsbeziehungen zwischen Absender und Post betrachten können, sondern wird insoweit zumindest von einer "benutzerähnlichen" Position des Dritten auszugehen sein.[1)]

III. Einordnung des Postscheckteilnehmerverhältnisses in das Verwaltungsrechtssystem.

Kann die Zugehörigkeit des Postbenutzungsrechts und damit auch des Rechts des Postscheckteilnehmerverhältnisses zum Bereich des öffentlichen Rechts als nunmehr geklärt betrachtet werden, so besteht auch heute noch keine Einigkeit darüber, wie das Postbenutzungsverhältnis im einzelnen in das System des Verwaltungsrechts einzuordnen ist. In der Diskussion finden sich die Rechtsfiguren:

- öffentlich-rechtlicher Vertrag
- einseitig geregeltes Anstaltsnutzungsverhältnis
- Postbenutzung als Rechtsverhältnis besonderer Art.

Des öfteren sind dabei die Begriffe Einzelnutzungsverhältnis und Dauernutzungsverhältnis anzutreffen, welche daher zunächst kurz erläutert werden sollen.

---

1) Vgl. hierzu auch Florian-Weigert, Vorbem. VI. Abschnitt, Anm. 4.

Unter "Einzelnutzung" werden diejenigen Rechtsbeziehungen zusammengefaßt, welche sich regelmäßig in der einmaligen Inanspruchnahme postalischer Einrichtungen erschöpfen, also mit Erbringung der Leistung durch die DBP beendet werden (z.B.: Brief- und Paketbeförderung, Geldübermittlung durch Postanweisung). Der Begriff der "Dauernutzung" dient der Umschreibung derjenigen Rechtsbeziehungen, welche ein engeres Verhältnis zwischen Post und Benutzer voraussetzen, in dessen Rahmen wiederkehrende postalische Leistungen erbracht werden. Hier ist als klassisches Beispiel das Postscheckteilnehmerverhältnis zu nennen (ferner z.B. Postsparverhältnis, Fernsprechteilnehmerverhältnis).

1. Postscheckteilnehmerverhältnis als öffentlich-rechtlicher Vertrag?

In der Rechtssprechung des RG findet sich - soweit das Postbenutzungsverhältnis dem Bereich des öffentlichen Rechts zugeordnet wurde - häufiger der Begriff des öffentlich-rechtlichen Vertrages.[1] Insbesondere die Rechtsbeziehungen des Fernsprech- und Postscheckteilnehmerverhältnisses wurden unter dieser Rechtsfigur eingeordnet.[2] Letzteres mit der Begründung, dieses sei kein einseitiges Unterwerfungsverhältnis des Teilnehmers gegenüber der Post; es begründe vielmehr gegenseitige Rechte und Pflichten im Sinne eines öffentlich-rechtlichen Vertrages.

In der bereits zitierten Entscheidung v. 13.5.1938[3] zur Rechtsnatur der Briefbeförderung, mit welcher die endgültige Hinkehrung zur öffentlich-rechtlichen Betrachtungsweise fortgesetzt wurde, ließ das RG offen, ob das

---

1) Vgl. RGZ 98, 341 (342); RGZ 155, 333 (335); RGZ 161, 174 (180).

2) Vgl. die beiden letztgenannten Entscheidungen unter Fn. 1.

3) RGZ 158, 83 (93).

Postbenutzungsverhältnis durch öffentlich-rechtlichen Vertrag oder durch einseitigen öffentlich-rechtlichen Hoheitsakt begründet und ausgefüllt wird. Ebenso verfuhr das RG in der die Paketbeförderung betreffenden Entscheidung v. 12.7.1940.[1)]

Die vertragliche Betrachtungsweise wurde nicht unwesentlich durch noch vorhandene Nachwirkungen des § 50 Abs. 1 u. 2 PostG / 1871 beeinflußt. Ferner glaubte man, die Vertragskonstruktion zu benötigen, um sich die Vorschriften des BGB über die vertragliche Haftung nutzbar machen zu können.[2)]

Gemäß der RG-Rechtssprechung wurde auch in der Zeit nach dem Kriege zunächst im Sinne eines öffentlich-rechtlichen Vertrages entschieden.[3)] Diese Auffassung fand auch in der Literatur starken Beifall.[4)]

Eine eindeutige Abkehr vom öffentlich-rechtlichen Vertrag findet sich in der Entscheidung des BGH v. 23.2. 1956,[5)] wo bezüglich des Postreisedienstes ausgesprochen

---

1) RGZ 164, 273 (276).

2) Vgl. Bullinger, Vertrag und Verwaltungsakt, S. 55ff.

3) OLG Hamburg Archiv PF 1950, 278ff mit Anm. Aubert (zum Fernmeldewesen); auch in BGHZ 9, 13 (15) ist von einem öffentlich-rechtlichen Vertrag die Rede, wobei allerdings offen gelassen wird, ob das Postscheckteilnehmerverhältnis als bürgerlich-rechtliches oder öffentlich-rechtliches Vertragsverhältnis aufzufassen ist; OVG Münster DÖV 1958, 756 (zur Briefbeförderung).

4) Vgl. hierzu die ausführliche Zusammenstellung bei Wagner, S. 102ff.

5) BGHZ 20, 102 (107; ähnlich bereits VGH Stuttgart DÖV 1953, 475 (476); OVG Hamburg DVBl 1953, 536 (537); VG Regensburg Archiv PF 1956, 216 (217); OVG Berlin DVBl 1964, 832 (833); im gleichen Sinne für den Telegraphenverkehr: OVG Lüneburg DVBl 1958, 323 (323).

wird, daß die Post "ihre Einrichtungen den Benutzern auf Grund eines Verwaltungsaktes zugänglich macht" und daß für "freie Vereinbarungen im Einzelfall" kein Raum bleibt. Die Ablehnung der Rechtsfigur des "öffentlich-rechtlichen Vertrages" für den gesamten Bereich der Postbenutzung und Fernmeldebenutzung kann heute als herrschend bezeichnet werden.[1] Von einem öffentlich-rechtlichen Vertragsverhältnis geht hingegen auch heute nach wie vor Rüfner[2] aus, der allgemein die bei einer Anstaltsnutzung entstehenden Rechtsbeziehungen als vertragliche verstanden sehen will. Auch Baumbach-Hefermehl[3] sehen das Postscheckteilnehmerverhältnis noch als ein vertragliches an.

Gegen die Zulässigkeit einer vertraglichen Gestaltung der Beziehungen zwischen der DBP und ihren Benutzern läßt sich zunächst nicht etwa einwenden, daß sich hier ein Träger öffentlicher Gewalt und Privatpersonen gegenüberstehen. Daß auch zwischen solchen Parteien öffentlich-rechtliche Verträge - man spricht hier von subordinationsrechtlichen[4] Verträgen - abgeschlossen werden können, gilt als allgemein anerkannt.[5] Entscheidend für die Qualifizierung als öffentlich-rechtlicher Vertrag ist dabei, daß der Vertragsgegenstand dem öf-

---

1) Forsthoff, S. 414 (Fn. 3), 415; Huber, S. 503 ff.; Bullinger, Vertrag und Verwaltungsakt, S. 55 ff.; sowie die gesamte neuere Postrechtsliteratur: Altmannsperger, Kommentar, Anm. 19 zu § 7 PostG; Aubert, S. 156, 157; Kämmerer-Eidenmüller, C 1 c S. XXVII ff.; Ohnheiser, Anm. 2 zu § 7 PostG; vgl. auch Wagner, S. 102 ff.

2) Rüfner, S. 317 ff.(322, 323), der das Postbenutzungsrecht den Regeln des Anstaltsrechts unterstellt.

3) Baumbach-Hefermehl, SchG Einleitung Anm. 23.

4) Von "koordinationsrechtlichen" öffentlich-rechtlichen Verträgen wird gesprochen, wenn beide Vertragspartner Träger öffentlicher Gewalt sind.

5) Forsthoff, S. 278, 280; Wolff-Bachof I S. 346; Götz JuS 1970, S. 1.

fentlichen Recht unterliegt. Dieses ist - wie bereits ausgeführt - im Verhältnis DBP/Benutzer der Fall.

Für das Vorliegen eines öffentlich-rechtlichen Vertrages wird man aber fordern müssen, daß die beteiligte Privatperson schon bei der Fixierung des Inhalts der zu treffenden Regelung beteiligt wird. Unterbleibt dieses und wird die Privatperson mit einem einseitig vom Träger öffentlicher Verwaltung verfaßten Regelungskomplex konfrontiert, so bleibt kein Raum für die Annahme eines öffentlich-rechtlichen Vertrages, diese Regelung muß dann vielmehr als Verwaltungsakt gewertet werden, welcher die typische Erscheinungsform verwaltungsrechtlichen Handelns darstellt.[1)]

Forsthoff[2)] spricht hier von dem Erfordernis der "Koordination der Partner". Dieses ergebe sich aus dem Wesen des Vertrages als einer einvernehmlichen Regelung.

Aus der Notwendigkeit der geschilderten Mitwirkung der Privatperson folgt gleichzeitig eine Beschränkung für den Anwendungsbereich der Handlungsform "öffentlich-rechtlicher Vertrag". Ein solcher kann nur dort zulässig sein, wo dem Träger öffentlicher Verwaltung Handlungsspielraum eingeräumt worden ist, d.h. nicht in dem Bereich, der eine abschließende gesetzliche Durchnormierung erfahren hat, es sei denn, eine gesetzliche Vorschrift sieht den Abschluß von Verträgen ausdrücklich vor. Hier ist die Verwaltung gemäß Art. 20 Abs. 3 GG gebunden. Der öffentlich-rechtliche Vertrag bietet sich daher nur zur Regelung atypischer öffentlich-rechtlicher Interessenanlagen an.[3)]

---

1) Vgl. Wolff-Bachof I, S. 345.

2) Forsthoff, S. 278.

3) H.M.: u.a. Forsthoff, S. 276ff; Wolff-Bachof I, S. 344, 346; Götz, JuS 1970, 1, (3ff.).

Aus dem Vorstehenden läßt sich entnehmen, daß die Rechtsfigur des öffentlich-rechtlichen Vertrages keine geeignete Regelungsform für das Postbenutzungsverhältnis, insbesondere auch das Postscheckteilnehmerverhältnis sein kann.

Letzteres kommt gemäß § 3 PostSchO durch die Eröffnung eines Postscheckkontos bei einem Postscheckamt zustande, welcher ein förmlicher Antrag des Postscheckteilnehmers voranzugehen hat (AB zu § 3 PostSchO). Hierin erschöpft sich aber die Mitwirkung des Postscheckteilnehmers. Auf die inhaltliche Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen hat er keinerlei Einfluß. In § 7 PostG ist unmißverständlich ausgesprochen, daß allein die Vorschriften des PostG und der PostSchO maßgeblich sind.[1] Von dieser Normierung abweichende Vereinbarungen sind unzulässig. Der DBP ist hier jeglicher Handlungsspielraum genommen.

Bedenklich sind die von der DBP herausgegebenen, besonderen Benutzungsbedingungen,[2] deren Kenntnisnahme der Postscheckteilnehmer schriftlich zu bestätigen hat. Soweit diese von den Vorschriften des PostG und der PostSchO abweichende Bestimmungen enthalten, sich also nicht auf deren Erläuterung beschränken, müssen sie als mit § 7 PostG und § 1 Abs. 1 PostSchO unvereinbar angesehen werden.

Rüfner[3] zieht eine Parallele zwischen Benutzungsbedingungen und dem im Zivilrechtsverkehr gebräuchlichen "Allgemeinen Geschäftsbedingungen" und hält die "Be-

---

1) Vgl. Reg. Entwurf BT-Drucksache V / 3295 S. 15 - Begründung zu § 7 PostG -.

2) Z.B.: "Bedingungen für das Einlösen von Postbarschecks bei Postämtern"
"Bedingungen für eurocheque-Karten im Postscheckdienst".

3) Rüfner, S. 317 ff.(318, 319).

schränkung des öffentlich-rechtlichen Vertrages auf die untypischen frei auszuhandelnden Gestaltungen" für eine überholte Vorstellung von der Funktion des Vertrages.

Dieser Vergleich mit den "Allgemeinen Geschäftsbedingungen" kann nicht überzeugen. Zwar ist einzuräumen, daß eine gewisse Ähnlichkeit insofern gegeben ist, als die AGB i.d.R. einseitig mit dem Anspruch genereller Geltung abgefaßt werden, doch bleibt - wenn auch meist weitgehend nur theoretisch - Raum für eine Vertragsfreiheit. Dem Kontrahenten, welcher die AGB aufgestellt hat, bleibt es unbenommen, im Einzelfall auf deren Geltung zu verzichten bzw. diese zu modifizieren. Anders bei den öffentlich-rechtlichen Benutzungsbedingungen im Postscheckdienst (PostG und PostSchO). Hier - wie überhaupt im gesamten Bereich des öffentlichen Rechts - ist grundsätzlich kein Raum für Vertragsfreiheit.[1] Die vorhandenen Normen sind bindend. Die Postscheckämter können nicht im Einzelfall vom Inhalt der in PostG und PostSchO niedergelegten Regelungen abweichen. Diese binden gleichermaßen Postscheckamt und Postscheckteilnehmer, Änderungen sind nur mit genereller Wirkung durch förmliche Änderung von PostG und PostSchO möglich.[2]

Ein weiterer Unterschied zu den AGB liegt darin, daß es für die Wirksamkeit der in PostG und PostSchO enthaltenen Regelungen völlig unerheblich ist, ob der Postscheckteilnehmer diese ausdrücklich oder stillschweigend in seinem Willen aufgenommen hat. Auch ein "Kennenmüssen" ist nicht erforderlich. Anders als die AGB, welche in irgendeiner Form der Einführung in den Einzelvertrag bedürfen, entfalten diese Vorschriften kraft des normativen Charakters automatisch ihre Wirkung.

---

1) Vgl. Wolff-Bachof I, S. 346; Götz, JuS 1970, 1 (5).

2) Nicht aber durch einfache Herausgabe "besonderer Benutzungsbedingungen".

In diesem Zusammenhang ist auch auf den Umstand hinzuweisen, daß es der DBP jederzeit frei steht, die PostSchO abzuändern und daß diese Änderung dann automatisch auf bereits bestehende Postscheckteilnehmerverhältnisse einwirkt. Durch diese Änderung wird der Postscheckteilnehmer ohne Rücksicht auf seine Kenntnis berechtigt und verpflichtet. - Hier muß auch Rüfner selbst Schwierigkeiten eingestehen. Er mißt diesem Einwand "großes Gewicht" bei und räumt ein, daß sich "damit die zweiseitige Bindung in Frage stellen läßt, die für einen Vertrag wesentlich ist".[1)]

Schließlich läßt sich gegen das Vorliegen eines öffentlich-rechtlichen Vertrages die in § 8 Abs. 1 PostG enthaltene Regelung anführen. Danach hat "jedermann" Anspruch auf die Benutzung der Einrichtungen des Postwesens, wenn die für die Inanspruchnahme der einzelnen Dienste in den Benutzungsvorschriften festgelegten Bedingungen erfüllt sind. Aus der Formulierung "jedermann" folgt bereits, daß fehlende Rechts- und Geschäftsfähigkeit des Postbenutzers unbeachtlich sein soll. Zur Klarstellung heißt es in § 8 Abs. 1 S. 2 PostG ausdrücklich: ".... dies gilt auch dann, wenn der Benutzer nicht rechtsfähig oder nicht voll geschäftsfähig ist."[2)] Mit dieser Regelung ist unmißverständlich ausgesprochen worden, daß es auf eine rechtsgeschäftliche Willenserklärung des Postbenutzers grundsätzlich nicht ankommen soll, die Rechtsbeziehungen vielmehr bereits dadurch entstehen, daß der Benutzer die Einrichtungen der Post,

---

1) Rüfner, S. 320, s. auch S. 323.

2) Nach Scheerer, DB 1971, 981 (983) sind die bürgerlich-rechtlichen Bestimmungen über die Geschäftsfähigkeit trotz § 8 Abs. 1 PostG auf das Postscheckteilnehmerverhältnis analog anzuwenden, da die PostSchO diesbezüglich spezielle Regeln nicht enthalte. Diese Ansicht läßt sich jedenfalls nach Einführung des neuen § 15a PostSchO (s. im einzelnen unten) nicht mehr aufrechterhalten.

von einem natürlichen Willen getragen, tatsächlich in Anspruch nimmt. Zu dieser tatsächlichen Inanspruchnahme muß je nach Art des betreffenden Benutzungsverhältnisses ein Akt seitens der DBP hinzutreten.[1)]

Von einem öffentlich-rechtlichen Vertrag, dessen Zustandekommen das Vorhandensein übereinstimmender rechtsgeschäftlicher Willenserklärungen der Post und Benutzer voraussetzt,[2)] kann demnach grundsätzlich nicht die Rede sein.

Umstritten ist die Frage, ob die in § 8 Abs. 1 PostG ausgesprochene Unbeachtlichkeit von Rechts- und Geschäftsfähigkeit des Postbenutzers durch abweichende Regelungen in den Benutzungsvorschriften durchbrochen werden kann. Aktuellen Anlaß bietet § 15a PostSchO. (Verordnung zur Änderung der PostSchO v. 7.7.1975 BGBl I S. 1866), welcher für den neu eingeführten Verkehr mit ec-Postschecks in Abs. 1 volle Geschäftsfähigkeit des Postscheckteilnehmers verlangt, offensichtlich in dem Bestreben, eine rechtliche Harmonisierung mit den am Eurochequeverkehr beteiligten privaten Kreditinstituten herbeizuführen.

---

1) Zulassung bei Dauernutzungsverhältnissen wie z.B. Postscheckteilnehmerverhältnis.
Kämmerer, DVBl 1974, 273 (275 ff.); Eidenmüller, NJW 1972, 1309 (1310ff.), sowie beide in Kämmerer-Eidenmüller, Einführung C IX / 6, S. XXX, wollen hier einschränkend bestimmte persönliche Eigenschaften des Postbenutzers berücksichtigt sehen; ebenso Altmannsperger, Kommentar, Anm. 41, 42 zu § 8 PostG; dagegen: Jauernig, NJW 1972, 1 (4).

2) Für das Zustandekommen des öffentlich-rechtlichen Vertrages gelten, da das öffentliche Recht hierzu nicht Stellung nimmt, und die bürgerlich-rechtlichen Vorschriften über den Vertrag der apriorischen Natur des Vertrages in so hohem Maße entsprechen, die bürgerlich-rechtlichen Vorschriften als allgemeine Rechtsgrundsätze (vgl. Forsthoff, S. 281); vgl. auch die Ausführungen Krauses auf S. 298ff., sowie Wolff-Bachof I, S. 350.

Gegen eine derartige Relativierung des § 8 Abs. 1 PostG auf dem Verordnungswege sind unter dem Gesichtspunkt des Grundsatzes der Gewaltenteilung Bedenken vorgebracht worden.[1] Der Regierungsentwurf zum PostG 1969 geht dagegen von der Zulässigkeit solcher Regelungen aus.[2] Die Unbeachtlichkeit der Rechts- und Geschäftsfähigkeit stehe "unter dem Vorbehalt abweichender Regelung in den einzelnen Benutzungsverordnungen". Danach umfaßt § 8 Abs. 1 S. 2 PostG ("..... dies gilt ....") auch den "Wenn-Satz" in Abs. 1 S. 1.

Diese Streitfrage soll hier nicht vertieft werden, als Arbeitsgrundlage soll vielmehr von der Wirksamkeit der nunmehr geltenden Regelung ausgegangen werden. Danach ist hinsichtlich Rechts- und Geschäftsfähigkeit des Postscheckteilnehmers zwischen Teilnahme am Post-Eurochequeverkehr und Teilnahme am sonstigen Postscheckverkehr zu unterscheiden.

Die Unbeachtlichkeit der Geschäftsfähigkeit des Postscheckteilnehmers im "sonstigen" Postscheckverkehr läßt sich auch nicht über die von Haupt[3] begründete und von Larenz[4] weiterentwickelte "Lehre von den faktischen Vertragsverhältnissen" überwinden.

Mit dieser Lehre - Larenz prägte den heute gebräuchlicheren Begriff "Schuldverhältnis aus sozialtypischem Verhalten" - hat man versucht, im Bereich des modernen Massenverkehrs entstehende Rechtsbeziehungen unter Verzicht auf das Vorliegen wirksamer übereinstimmender

---

1) Altmannsperger, Kommentar, Anm. 40 zu § 8 PostG; Kämmerer, DVBl 1974, 273 (274); Maunz-Dürig-Herzog, Anm. 24 zu Art. 10 GG.

2) Reg.-Entw. BT-Drucksache V / 3295 S. 15 - Begründung zu § 8 PostG; ebenso Jauernig, NJW 1972, 1 (4).

3) Haupt, Über faktische Vertragsverhältnisse.

4) Larenz, BGB, AT, S. 459ff.

Willenserklärungen in die Form des Vertrages zu kleiden. Der von Larenz entwickelten "Lehre vom sozialtypischen Verhalten" ist der BGH gefolgt,[1] im übrigen hat diese jedoch starken Widerspruch erfahren, insbesondere auch wegen des fehlenden Minderjährigenschutzes.[2]

Eine Übernahme der Figur "Schuldverhältnis aus sozialtypischem Verhalten" in das Postbenutzungsrecht ist abzulehnen.[3] Diese Figur geht nur bei der Frage der Vertragsbegründung eigene Wege, ändert aber nichts an dem Erfordernis der sonstigen Vertragsmerkmale. Daß letztere im Falle des Postscheckteilnehmerverhältnisses (und des Postbenutzungsverhältnisses überhaupt) im Sinne eines öffentlich-rechtlichen Vertrages nicht gegeben sind, ist bereits oben ausgeführt worden.

Zum anderen läßt sich neuerdings bei den Vertretern der "Lehre vom sozialtypischen Verhalten" die Tendenz erkennen, auch hier die allgemeinen Regeln über die Geschäftsfähigkeit zu berücksichtigen und bei deren Fehlen das Zustandekommen eines Schuldverhältnisses aus sozialtypischem Verhalten" zu verneinen. So hat Larenz seine früher in diesem Punkte vertretene Auffassung ausdrücklich revidiert und meint nunmehr, die Vorschriften über Geschäftsfähigkeit anwenden zu müssen.[4]

Bei der Einordnung des Postscheckteilnehmerverhältnisses in das Verwaltungsrechtssystem hat nach alldem die Rechtsfigur des "öffentlich-rechtlichen Vertrages" auszuscheiden.

---

1) BGHZ 21, 319 (334); BGHZ 23, 175 (177).

2) Vgl. Medicus S. 81ff.

3) Vgl. hierzu auch: Kämmerer, Archiv PF 1943, 377 (397ff.).

4) Larenz, BGB, AT, S. 453.

2. Postscheckteilnehmerverhältnis als einseitig geregeltes Anstaltsnutzungsverhältnis oder als Rechtsverhältnis besonderer Art?

Als Rechtsform bietet sich für das Postscheckteilnehmerverhältnis, welches - wie gezeigt - keinen Raum für zweiseitige Regelungen beläßt, die einseitig öffentlich-rechtlich geregelte Anstaltsnutzung[1] an.

In diesem Sinne deutete bereits Niggl das Verhältnis zwischen Post und Benutzer.[2]

Auch heute werden vielfach die bei der Postbenutzung entstehenden Rechtsbeziehungen den Regeln des Anstaltsrechts unterstellt.[3] Dabei wird auch die Ansicht vertreten, die DBP sei zwar weder eine selbständige noch eine unselbständige Anstalt des öffentlichen Rechts, dieses hindere aber nicht die unmittelbare Anwendung materiellen Anstaltsrechts.[4]

---

1) Zu den verschiedenen rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten der Anstaltsnutzung vgl. Wolff-Bachof II, S. 378, 379.

2) Niggl, Jahrbuch für Post und Telegraphie 1928 / 29 S. 38.

3) Forsthoff, S. 414, 415; Huber, S. 123; Jauernig, NJW 1972, 1 (2); Kaiser, S. 47ff., 213ff.; Loh, S. 14; Wagner, S. 40ff., 123ff.

4) Vgl. Jauernig, NJW 1972, 1 (2, Fn. 23). Wolff-Bachof (II, S. 368), welche die DBP als einen anstaltsähnlichen Zweig der unmittelbaren, dekonzentrierten Bundesverwaltung bezeichnen, vertreten entgegen der Vorauflage nicht mehr die Auffassung, daß dieser anstaltsähnliche Zweig weitgehend dem materiellen Anstaltsrecht unterliege, sondern wollen die Regeln des allgemeinen Anstaltsrechts nur noch ergänzend im Wege des Analogieschlusses zur Anwendung kommen lassen (II, S. 382).

In der neueren Postrechtsliteratur dagegen wird die Deutung der Postbenutzung als Anstaltsnutzung oder anstaltsähnliche Nutzung einmütig abgelehnt,[1] mit der Begründung, eine solche setze voraus, daß die DBP die Rechtsnatur einer Anstalt des öffentlichen Rechts habe, was aber nicht der Fall sei. Daher müsse das Postbenutzungsverhältnis als ein Rechtsverhältnis besonderer Art behandelt werden, welches weitgehend postalischen Spezialnormen unterliegt.[2]

Der fehlende Anstaltscharakter der DBP wird im wesentlichen mit folgenden Argumenten belegt:

Die Qualifizierung der DBP als eine selbständige rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts müsse schon an Art. 87 Abs. 1 S. 1 GG scheitern, wonach die DBP in bundeseigener Verwaltung mit eigenem Verwaltungsunterbau zu führen ist.[3]

Die DBP könne darüberhinaus aber auch nicht als unselbständige, nicht rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts betrachtet werden. Diesem stehe vor allem die Vorschrift des §1 Abs. 1 PostVwG entgegen, wonach die

---

1) Aubert, S. 151; Altmannsperger, Kommentar, Anm. 17, 18 zu § 7 PostG; Kämmerer, DVBl 1966, 357 ff., 396 ff., DVBl 1974, 273 ff., Eidenmüller, NJW 1972, 1309, beide in: Kämmerer-Eidenmüller, Einführung IA S. IX-XIX und C1d, S. XXIX; Ohnheiser, Anm. 2 zu § 7 PostG; Steinmetz, Jahrbuch des Postwesens 1955/56, S. 18 ff.

2) Vgl. Kämmerer, DVBl 1974, 273, der im übrigen aber die analoge Anwendung anstaltsrechtlicher Regeln für zulässig hält.
In DVBl 1966, 357 (358) spricht Kämmerer von einer das Anstaltsnutzungsverhältnis auszeichnenden "institutionellen Korrelativität".

3) Vgl. Altmannsperger, Kommentar, Anm. 17 zu § 7 PostG.

DBP als Bundesverwaltung von dem Bundesminister für das Post- und Fernmeldewesen unter Mitwirkung des Postverwaltungsrates geleitet wird. - Der Minister sei zugleich oberste Dienstbehörde und oberster Dienstvorgesetzter der Bediensteten der DBP, bilde also mit dem Personalkörper eine Einheit. Danach fehle es an dem vom Anstaltsbegriff vorausgesetzten, von der Organisation des Anstaltsträgers ausgegliederten, eigenen Bestand an persönlichen Mitteln, welcher vom Anstaltsträger ständig beeinflußt und beaufsichtigt wird.[1)]

Die Bildung eines Sondervermögens (§ 3 PostVwG) der DBP sei lediglich aus fiskalischen Gründen erfolgt, könne mithin nicht als Indiz für eine anstaltliche Organisation ("Bestand an sachlichen Mitteln") der DBP gewertet werden.[2)]

Die Streitfrage: "Anstaltsnutzung" oder "Rechtsverhältnis besonderer Art" braucht jedoch nicht einer abschließenden Lösung zugeführt zu werden. Es sei dahingestellt, ob eine solche Unterscheidung überhaupt generell von praktischer Relevanz ist,[3)] jedenfalls ist diese - wie im folgenden aufgezeigt werden wird - für die Beantwortung der im Rahmen der vorliegenden Arbeit entstehenden Fragen unerheblich. Von besonderem Interesse ist hier die rechtliche Qualifizierung von Begründungstatbestand

---

1 + 2) Vgl. hierzu im einzelnen insbesondere Kämmerer, DVBl 1966, 357 ff., 396 ff.

3) Praktische Unterschiede werden z.B. geleugnet von Jauernig, NJW 1972, 1 (2 Fn. 23); Loh, S. 14 (Fn. 11); auch Eidenmüller, NJW 1972, 1309 räumt ein, daß "die Auswirkungen auf das einzelne Benutzungsverhältnis gering sind".
Im übrigen sei daraufhingewiesen, daß im Zuge einer künftigen Postverfassungsreform beabsichtigt wird, der DBP die Rechtsform einer unselbständigen, nicht rechtsfähigen Anstalt zu geben (vgl. Kämmerer-Eidenmüller, Anm. 2 zu § 7 PostG).

des Postscheckteilnehmerverhältnisses und einzelner "Verfügung" des Postscheckteilnehmers über sein Guthaben mittels Postschecks. Darüberhinaus steht die Frage nach dem Verhältnis der öffentlich-rechtlichen postalischen Rechtsquellen zu denen des Zivilrechts, insbesondere zum Scheckgesetz, im Mittelpunkt.

Was die Begründung des Postscheckteilnehmerverhältnisses anbelangt, so ist hier nach beiden Ansichten ein auf Zulassung gerichteter Verwaltungsakt der DBP erforderlich.[1] Dieser ergeht formlos durch Eröffnung des Postscheckkontos und setzt einen förmlichen Antrag des Teilnehmers voraus (vgl. § 3 Abs. 2 PostSchO sowie die dazugehörenden AB), ist also ein mitwirkungsbedürftiger[2] Verwaltungsakt. Die Wirksamkeit des vom Postscheckteilnehmer zu stellenden Antrags setzt gemäß § 8 Abs. 1 PostG nicht dessen Geschäftsfähigkeit voraus (anders beim Antrag auf Zulassung zum Verkehr mit ec-Postschecks / § 15a Abs. 1 PostSchO).[3]

Auch bei der rechtlichen Qualifizierung der einzelnen "Verfügung" über das Postscheckguthaben mittels Postschecks kommt man nach beiden Auffassungen angesichts der in § 8 Abs. 1 PostG getroffenen Regelung zum gleichen Ergebnis: Mit der Unbeachtlichkeit fehlender Rechts- und Geschäftsfähigkeit des Postscheckteilnehmers ist klar zum Ausdruck gebracht worden, daß es auf eine rechtsgeschäftliche Willenserklärung nicht ankommen soll, sondern vielmehr allein auf die tatsächliche von einem natürlichen Willen getragenen Ausstellung von

---

1) Vgl. Literaturhinweise auf S. 51 (Fn. 3) sowie auf S. 52 (Fn. 1).

2) Vgl. hierzu Wolff-Bachof I, S. 402 ff.

3) Vgl. im einzelnen oben S.47, 48.

Postschecks abzustellen ist.[1] Die Berücksichtigung des Fehlens der Geschäftsfähigkeit und des Vorliegens von Willensmängeln beim Postscheckteilnehmer müßte zu einer nicht unerheblichen Beeinträchtigung im Ablauf des postalischen Massenbetriebs führen. Dieses zu verhindern war Aufgabe der Regelung im § 8 Abs. 1 PostG. Wie bereits oben ausgeführt, nimmt der Verkehr mit ec-Postschecks gemäß § 15a Abs. 1 PostSchO eine Sonderstellung ein. Mit dem dort aufgestellten Erfordernis der Geschäftsfähigkeit des Postscheckteilnehmers ist für diesen Teilbereich des Postscheckdienstes ausgesprochen worden, daß die einzelne Verfügung über das Postscheckguthaben mittels ec-Postschecks als rechtsgeschäftliche Willenserklärung oder zumindest als geschäftsähnliche Handlung anzusehen ist, die rechtlichen Wirkungen also nicht schon allein dadurch entstehen, daß der Postscheckteilnehmer tatsächlich, lediglich von einem natürlichen Willen getragen, einen solchen Scheck ausstellt.

Schließlich können die beiden Ansichten auch nicht zu einer unterschiedlichen Beurteilung des Verhältnisses zwischen postalischen und zivilrechtlichen Rechtsquellen führen. Ob man nun das Postscheckteilnehmerverhältnis als Anstaltsnutzung oder als Rechtsverhältnis besonderer Art betrachtet, in beiden Fällen liegt ein durch die Vorschriften des PostG und der PostSchO einseitig geregeltes, nach außen abgegrenztes durch Verwaltungsakt begründetes, engeres Rechtsverhältnis zwischen einem Träger öffentlicher Verwaltung und einer Privatperson auf dem Gebiet der staatlichen Daseinsvorsorge vor. Unterschiede könnten sich allenfalls hinsichtlich des Verhältnisses zwischen postalischen und sonstigen verwaltungsrechtlichen Rechtsquellen ergeben.[2]

---

1) Vgl. auch Altmannsperger, Kommentar, Anm. 20-22 zu § 7 PostG sowie Anm. 36 ff. zu § 8 PostG. Dieser bezeichnet die Verfügung über das Postscheckguthaben mittels Schecks als Einzelnutzungsverhältnis, welches in das Dauernutzungsverhältnis (Postscheckteilnehmerverhältnis) eingebettet ist. Vgl. ferner Kaiser, S. 99 ff., 202; Moje, S. 120; Wagner, S. 148.

2) Vgl. Kämmerer, DVBl 1974, 273.

F. DIE FRAGE NACH DER GRUNDSÄTZLICHEN ANWENDBARKEIT DES SCHECKGESETZES.

Fraglich ist die Anwendbarkeit der Vorschriften des SchG, nachdem nunmehr das Verhältnis zwischen DBP (Postscheckamt) und Postscheckaussteller (Postscheckteilnehmer) einerseits sowie Postschecknehmer andererseits dem Bereich des öffentlichen Rechts zugeordnet worden ist.

Solange die bei der Benutzung der Einrichtungen des Postscheckdienstes entstehenden Rechtsbeziehungen als solche privatrechtlicher Art verstanden wurden, hielt man allgemein auch die Vorschriften des zivilen Scheckgesetzes für anwendbar, mit der Einschränkung, daß diese verdrängt wurden, soweit PostSchG und PostSchO Sonderregelungen enthielten.

Pierburg,[1] ein Vertreter der "bürgerlich-rechtlichen Theorie", meint, die Anwendbarkeit der Normen des SchG müsse bei der öffentlich-rechtlichen Deutung der Postbenutzung ausscheiden, wenn es an einer Vorschrift fehlt, die eine solche Anwendbarkeit ausdrücklich vorsieht.

Locher,[2] der die öffentlich-rechtliche Betrachtungsweise teilt, hält den Postscheck zwar begrifflich für einen Scheck i.S.d. SchG, ist aber dennoch der Ansicht, daß dieser nicht den Regeln des SchG unterliege, sondern von den öffentlich-rechtlichen postalischen Sondernormen beherrscht werde.

Nach Niggl,[3] der ebenfalls die öffentlich-rechtliche Theorie vertritt, ist es jedenfalls zu billigen, daß

---

1) Vgl. Pierburg, S. 27 und 29 (zum a.SchG, a.PostSchG sowie a.PostSchO).

2) Vgl. Locher, S. 139 (zum a.PostSchG und a.PostSchO).

3) Niggl, Deutsches Postrecht, S. 372, 379 (zum a.SchG und a.PostSchG und a.PostSchO).

beim Schweigen der postalischen Normen wegen der äußeren Ähnlichkeit zwischen Postscheck und Bankscheck im SchG nach Auskunft gesucht werde. Richtiger sei es aber, Lücken im Postscheckrecht durch die postalischen Normen selbst auszufüllen.

In der Literatur zum geltenden Postscheckrecht (PostG vom 28.7.1969 und PostSchO vom 1.12.1969) wird weitgehend die Auffassung vertreten, die Vorschriften des SchG seien trotz öffentlich-rechtlicher Gestaltung der Postbenutzung insoweit anzuwenden, als nicht postalische Sondervorschriften entgegenstehen.[1] Diese Auffassung wird auch von Autoren des allgemeinen Scheckrechts geteilt.[2]

Es stellt sich somit zunächst die grundsätzliche Frage nach der Anwendbarkeit privatrechtlicher Normen im Bereich des öffentlichen Rechts.[3]

Soweit dieser Bereich von einem Verhältnis der Über- und Unterordnung mit entsprechender staatlicher Zwangsgewalt beherrscht wird (Eingriffsverwaltung), bleibt naturgemäß wenig Raum für die Anwendung privatrechtlicher Normen, die ihrem Wesen nach auf den gleichberechtigten Rechtsverkehr ausgerichtet sind.

---

1) Vgl. Altmannsperger, Postrecht, S. 50; Kämmerer-Eidenmüller, Anm. 5 zu § 15 PostSchO.

2) Hueck, S. 97 (zu a.PostSchG und a.PostSchO); Baumbach-Hefermehl, Einleitung SchG Anm. 23, 25. Baumbach-Hefermehl sprechen dies zwar nicht ausdrücklich aus, doch läßt es sich aus den Anmerkungen (23, 25) entnehmen, wonach einerseits die analoge Anwendung privatrechtlicher Normen grundsätzlich bejaht wird (23) und andererseits vom Postscheck als einem echten Scheck die Rede ist (25).

3) Vgl. hierzu die Ausführungen Meier-Braneckes, S. 230ff.

Anders ist die Lage im Bereich der Leistungsverwaltung zu beurteilen, wozu bekanntlich auch die Tätigkeit der DBP zählt. Hier ist es zu einer weitgehenden Relativierung der Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht gekommen,[1] nachdem sich der Staat auf eine Ebene begeben hat, deren Züge durchaus Ähnlichkeiten mit dem Zivilrechtsverkehr aufweisen.

Diese Relativierung kommt in besonderem Maße in der Rechtssprechung zur analogen Anwendung schuldrechtlicher vertraglicher Haftungsvorschriften des BGB (vor allem der §§ 276, 278) auf besonders gelagerte öffentlich-rechtliche Verhältnisse zum Ausdruck.[2] Danach ist die analoge Anwendung der genannten privatrechtlichen Normen dann zulässig, wenn ein "besonderes, enges" vor allem vertragliches oder vertragsähnliches Verhältnis eines Einzelnen zum Staat oder zur Verwaltung begründet worden ist, und mangels ausdrücklicher gesetzlicher Regelung ein Bedürfnis zur Heranziehung der Vorschriften des vertraglichen Schuldrechts besteht. Als ein solches "besonderes, enges Verhältnis" werden regelmäßig die im Rahmen der staatlichen Daseinsvorsorge entstehenden Leistungsverhältnisse gewertet.

Es wird also das Prinzip sichtbar, im Bereich der öffentlich-rechtlich betriebenen Daseinsvorsorge die analoge

---

1) Vgl. Wolff-Bachof I, S. 338; Forsthoff, S. 409, 410; ferner Bullinger, öffentliches Recht und Privatrecht, S. 75ff.(101).

2) Vgl. BGHZ 17, 191 (192, 193); 21, 214 (218); 54, 299 (303).
Bezüglich der Anwendbarkeit weiterer zivilrechtlicher Normen im Bereich des öffentlichen Rechts (insbesondere der Normen des BGB über Geschäftsführung ohne Auftrag,ungerechtfertigte Bereicherung, Aufrechnung und Zurückbehaltungsrecht) siehe im einzelnen die Ausführungen von Wolff-Bachof I, S. 340ff.

Anwendung privatrechtlicher Normen zumindest dort zuzulassen, wo die Identität der Interessenlagen besonders deutlich in Erscheinung tritt.

Dieser Identität der Interessenlagen ist auch in der Vorschrift des § 19 PostG Rechnung getragen worden,[1] welche die Haftung der DBP gegenüber dem Postscheckteilnehmer regelt und dabei eine Verweisung auf die vertraglichen Haftungsvorschriften des BGB enthält (" Die DBP haftet ..... entsprechend den allgemeinen gesetzlichen Vorschriften über die Haftung des Schuldners für die Erfüllung seiner Verbindlichkeiten "). Das Postscheckteilnehmerverhältnis ist - wie bereits gezeigt - zwar kein vertragliches, doch erzeugt es derart enge (vertragsähnliche) Rechtsbeziehungen, daß sich die analoge Anwendung zivilvertraglicher Regeln anbietet.

An Hand der in § 19 PostG getroffenen Regelung wird deutlich, daß die in § 7 PostG vollzogene Abgrenzung des öffentlichen Postbenutzungsrechts vom Bereich des Zivilrechts nur eine relative ist, keineswegs also beide Rechtskreise hermetisch voneinander abgeriegelt werden sollen.

Es gebietet sich somit nicht etwa schon von vornherein, die Anwendbarkeit der Normen des SchG auszuschließen.

Auf der anderen Seite fehlt es hinsichtlich der Anwendbarkeit des SchG an einer mit § 19 PostG vergleichbaren Regelung. Weder im PostG noch in der PostSchO findet sich eine ausdrückliche Verweisung. Auch das SchG gibt in diesem Punkt keine Auskunft. Hieraus könnte sich möglicherweise entnehmen lassen, daß die von PostG und

---

1) Vgl. Kämmerer-Eidenmüller: Vorbemerkung zu § 19 und § 20 PostG.

PostSchO erfaßten Verhältnisse zwischen der DBP und Postscheckteilnehmer einerseits sowie Postschecknehmer andererseits einer abschließenden öffentlich-rechtlichen Regelung unterstellt worden sind, der Gesetz- bzw. Verordnungsgeber also ein eigenes in sich geschlossenes Scheckrechtssystem geschaffen hat.[1)]

Einer solchen Annahme würde grundsätzlich auch nicht der Umstand entgegenstehen, daß der Postscheck - wie oben ausgeführt - den Formerfordernissen des Art. 1 SchG entspricht und daß an verschiedenen Stellen der PostSchO Begriffe verwendet werden, welche sich auch im SchG finden.

Letztere sind:

- Postscheck

- ... "an den Inhaber zahlbar gestellt" (§ 15 Abs. 2 S. 1, Abs. 5 S. 3, PostSchO / vgl. Art. 5 Abs. 1 SchG)

- ..... Zusatz "oder Überbringer" (§ 15 Abs. 2 S. 3, Abs. 3 S. 1, Abs. 3 PostSchO / vgl. Art. 5 Abs. 2 SchG)

- "Verrechnungsscheck" (§§ 15 Abs. 5 S. 3, 21 PostSchO / vgl. Art. 39 SchG).

Allerdings liegt es nahe, aus dem Gebrauch dieser dem SchG entstammenden Begriffe auf einen entsprechenden Willen zu schließen, die Regelungen des SchG grundsätzlich zur Anwendung kommen zu lassen. Doch kommt dieser Wille in der PostSchO selbst nicht eindeutig genug zum Ausdruck.

---

1) Von einem solchen Scheckrechtssystem geht offenbar Locher, S. 139 aus; vgl. auch Moje, S. 17ff.

Es ist daher in den Ausführungsbestimmungen zur PostSchO nach Antwort zu suchen. Daß diesen bei der Auslegung der Vorschriften der PostSchO nur dann Bedeutung zukommen kann, wenn die in ihnen enthaltene Aussage bereits in der PostSchO in irgendwie erkennbarer Weise Anklang gefunden hat und durch Wortsinn und Sinnzusammenhang der einzelnen Vorschriften der PostSchO gedeckt ist, wurde schon aufgezeigt.[1)]

In den AB zu § 15 Abs. 1 PostSchO[2)] heißt es nun:

"Auf folgende Vorschriften des Scheckgesetzes wird besonders hingewiesen":

- Art. 2 Abs. 4 - Scheck ohne Angabe des Ausstellungsortes

- Art. 28 und 29 - Fälligkeit und Vorlegungsfristen

- Art. 33 - Tod des Ausstellers.

Des weiteren werden ausdrücklich Vorschriften des SchG zitiert in den AB zu:

- § 12 Abs. 1 PostSchO[3)] ("Vorlegungsbescheinigung bei deckungslosen Postschecks. In Zahlung gegebene Postschecks erhalten die Vorlegungsbescheinigung nach Art. 40 Nr. 2 Scheckgesetz")

- § 15 Abs. 4 PostSchO[4)] ("Verrechnungsscheck siehe Art. 39 Scheckgesetz; der Vermerk auf dem Postscheck lautet "Nur zur Verrechnung")

---

1) Vgl. oben S. 9.
2) Amtsbl. 1970 Nr. 11 S. 145; Reimer, S. 31.
3) Amtsbl. 1970 Nr. 11 S. 143; Reimer, S. 29.
4) Amtsbl. 1970 Nr. 11 S. 145; Reimer, S. 32.

- § 23 Abs. 2 PostSchO[1] ("Vorlegungsbescheinigung bei Widerruf. Die Aufträge werden dem Zahlungsempfänger mit einer Vorlegungsbescheinigung nach Art. 40 Nr. 2 Scheckgesetz zurückgegeben").

Den genannten AB ist zu entnehmen, daß nach Auffassung der Postverwaltung die Vorschriften des SchG grundsätzlich angewendet werden sollen, und zwar nicht etwa nur bei der Frage nach den Formerfordernissen des Postschecks, sondern auch bei der rechtlichen Beurteilung der von der PostSchO erfaßten Scheckrechtsverhältnisse. Dieses ergibt sich deutlich aus der Fassung der AB zu § 15 Abs. 1 PostSchO, wo es bekanntlich heißt: "Auf folgende Vorschriften des Scheckgesetzes wird besonders hingewiesen". Mit Art. 33 SchG wird zudem ausdrücklich eine Vorschrift zitiert, welche - wie noch genauer auszuführen sein wird - auch das Verhältnis zwischen Scheckbezogenem und Scheckaussteller berührt.

Wie bereits ausgeführt, enthält die PostSchO verschiedentlich Begriffe, welche dem SchG entstammen. Es läßt sich somit sagen, daß die in den AB vorgesehene grundsätzliche Anwendbarkeit des SchG in erkennbarer Weise auch schon in der PostSchO anklingt und durch Wortsinn und Sinnzusammenhang ihrer Vorschriften gedeckt ist. Die in den AB enthaltene Aussage hinsichtlich der Anwendbarkeit kann somit auch bei der Auslegung der PostSchO herangezogen werden. Der PostSchO wird insoweit weder etwas genommen noch hinzugefügt.[2]

Als Zwischenergebnis ist somit festzuhalten, daß hinsichtlich der Rechtsverhältnisse DBP / Postscheckaussteller sowie DBP / Postschecknehmer (Postscheckinhaber) die analoge Anwendung von Normen des SchG grundsätzlich zulässig ist.

---

1) Amtsbl. 1970 Nr. 11 S. 148; Reimer, S. 38.
2) Vgl. oben S. 9.

Hinsichtlich des Rechtsverhältnisses zwischen Postscheckaussteller und Postschecknehmer (Postscheckinhaber) und der damit verbundenen Scheckregreßfrage kann eine Aussage über die Anwendbarkeit des SchG erst getroffen werden, nachdem geklärt ist, welche Stellung das Verhältnis Scheckaussteller / Schecknehmer (Scheckinhaber) im Rahmen des SchG gegenüber den anderen Scheckrechtsverhältnissen, welche beim Postscheck bekanntlich öffentlich-rechtlich geregelt sind, einnimmt. Jedenfalls läßt sich schon hier sagen, daß wenigstens PostG und PostSchO selbst eine vom SchG abweichende Behandlung nicht gebieten, sondern vielmehr das Verhältnis zwischen Scheckaussteller und Schecknehmer (Scheckinhaber) überhaupt nicht berühren.

Für das hier gewonnene Ergebnis, nämlich die grundsätzliche Anwendbarkeit von Normen des SchG im Bereich des Postscheckrechts, spricht auch der Inhalt der Vorschrift des Art. 54 SchG, wonach als "Bankier" i.S.d. SchG auch "Anstalten des öffentlichen Rechts" sowie sonstige "unter staatlicher Aufsicht stehende Anstalten" anzusehen sind, ohne daß hier Einschränkungen hinsichtlich der rechtlichen Ausgestaltung des Benutzungsverhältnisses gemacht werden. Unter diese Bestimmung fällt auch die DBP und zwar auch dann, wenn man ihr mit der h.M. den Charakter einer Anstalt des öffentlichen Rechts abspricht.[1)] Daß eine derartige Rechtsform nicht notwendig ist, folgt aus der vorbezeichneten in Art. 54 SchG enthaltenen Aufzählung. Es ist vielmehr entscheidend auf die mutmaßliche Zuverlässigkeit der genannten Institutionen abzustellen. Mit der in den Art. 3, 54 SchG vorgenommenen Beschränkung der passiven Scheckfähigkeit soll Scheckmißbräuchen vorgebeugt werden.

---

1) Vgl. oben S. 52.

Dem gewonnenen Ergebnis hinsichtlich Anwendbarkeit von Normen des SchG entspricht schließlich auch die tatsächliche Behandlung des Postschecks. Sowohl von den Postscheckämtern als auch den privaten Kreditinstituten wird der Postscheck als ein Scheck behandelt, welcher weitgehend den Bestimmungen des SchG unterliegt. So werden beispielsweise lt. Auskunft der Deutschen Bank AG von dieser im Falle der Notwendigkeit eines Regresses, Postschecks nicht anders als Bankschecks behandelt. Ebenso verfahren die Postscheckämter, indem sie bei deckungslosen oder widerrufenen Postschecks eine Vorlegungsbescheinigung i.S.d. Art 40 Nr. 2 SchG erteilen.

G. DIE ANWENDBARKEIT DES SCHECKGESETZES IM EINZELNEN.

Nachdem die vorangegangenen Ausführungen die grundsätzliche Anwendbarkeit der Normen des SchG im Bereich des Postscheckrechts ergeben haben, soll nun im einzelnen der Umfang der Anwendbarkeit ermittelt werden.

Hierzu wird es erforderlich sein, zunächst die im SchG enthaltenen Regelungen genauer zu untersuchen, insbesondere in denjenigen Scheckrechtsverhältnissen, welche beim Postscheck vom öffentlichen Recht erfaßt werden, also den Verhältnissen Scheckaussteller / Bezogener sowie Bezogener / Schecknehmer (Scheckinhaber). Diese Untersuchung wird dann eine Beantwortung der Frage ermöglichen, inwieweit PostG und PostSchO Sonderregelungen enthalten und ob bzw. welche Konsequenzen hieraus zu ziehen sind.

Die Klärung der Frage, ob der Postscheck - wie für den Bankscheck in den Vorschriften der Art. 40ff. SchG vorgesehen - abstrakte Regreßansprüche vermitteln kann, macht darüber hinaus eine Untersuchung der im SchG vorgesehenen Beziehung der einzelnen Scheckrechtsverhältnisse zueinander erforderlich. Hier wird vor allem die Beziehung zwischen den Verhältnissen Scheckaussteller / Bezogener einerseits sowie Scheckaussteller / Schecknehmer (Scheckinhaber) andererseits im Mittelpunkt stehen, wobei es sich zeigen wird, ob die öffentlich-rechtliche Gestaltung des Verhältnisses Postscheckaussteller / bezogenes Postscheckamt Auswirkungen auf das Verhältnis Postscheckaussteller / Postschecknehmer (Postscheckinhaber) haben kann, welches als solches von den postrechtlichen Rechtsquellen - wie bereits aufgezeigt - nicht berührt wird.

Da das geltende Scheckgesetz vom 14.8.1933 - wie im einzelnen auszuführen sein wird - in nicht unerheblicher Weise von den vor seinem Erlaß vorhandenen Regelungen beeinflußt worden ist, ist es geboten, vorab einen

Überblick über die rechtliche Behandlung des Schecks in dieser Zeit zu geben, soweit dies für die vorbezeichneten Punkte von Interesse ist.

Schließlich wird es vor der Betrachtung der hier interessierenden Regelungen des geltenden Scheckgesetzes erforderlich sein, die Beziehung dieses Gesetzes zum Genfer Einheitlichen Scheckgesetz vom 19.3.1931 (ESchG) klarzulegen, da durch das letztere - wie im einzelnen darzustellen ist - gewisse Grenzen gezogen werden, welche gerade auch für den Postscheck von erheblicher Relevanz sind.

I. Die rechtliche Behandlung des Schecks vor Erlaß des Scheckgesetzes vom 14.8.1933 (SchG) unter besonderer Berücksichtigung der beim Postscheck öffentlich-rechtlich geregelten Verhältnisse Scheckaussteller / Bezogener sowie Bezogener / Schecknehmer (Scheckinhaber).

1. Die rechtliche Behandlung vor der Kodifizierung im Scheckgesetz vom 11.3.1908 (a.SchG).

Mangels einer besonderen gesetzlichen Grundlage stützte man sich in erster Linie auf die im BGB vom 18.8.1896 (§§ 783 - 792) und im HGB vom 10.5.1897 (§§ 363 - 365) enthaltene Regelung der Anweisung. Das RG und die h.M. in der Literatur vertraten die Auffassung, der Scheck würde ebenso wie die gesetzlich geregelte Anweisung keinerlei besondere abstrakte Regreßrechte des Schecknehmers vermitteln.[1)]

Es wurde jedoch zunehmend die Forderung erhoben, die Stellung des Schecknehmers durch Schaffung eigener abstrakter Regreßrechte gegenüber dem Scheckaussteller zu

---

1) Vgl. v. Massenbach, S. 4.

verstärken. Dabei wurde der Bestand des Scheckregreßrechts weitgehend mit den zwischen Scheckaussteller und Bezogenem gegebenen Rechtsbeziehungen verknüpft. Letzteres trat besonders deutlich in dem von Cohn[1] aufgestellten Grundsatz: "Kein Scheck ohne Scheckvertrag" hervor. Danach sollte das Bestehen eines Vertrages zwischen Aussteller und Bezogenem über das Recht zur Ziehung bzw. über die Pflicht zur Einlösung von Schecks ein wesentliches materielles Erfordernis des Schecks sein. Für den Fall des Fehlens eines solchen Vertrages wurden dem Scheck jegliche Rechtswirkungen abgesprochen, insbesondere sollten keinerlei Regreßrechte des Schecknehmers zur Entstehung gelangen.

Bezeichnend war ferner die von nicht unbedeutenden Scheckrechtlern[2] vertretene Ansicht, die Entstehung von Scheckrechten und Scheckpflichten setze das Vorhandensein eines ausreichenden Guthabens des Ausstellers beim Bezogenen voraus. Auch hierin wird deutlich, in welchem starken Maße das Verhältnis zwischen Scheckaussteller und Bezogenem bei der Betrachtung des Scheckpapiers Berücksichtigung fand.

2. Die rechtliche Behandlung im Scheckgesetz vom 11.3.1908 (a.SchG).

Das Scheckgesetz vom 11.3.1908[3] enthielt keine materielle Begriffsbestimmung des Schecks, sondern begnügte sich vielmehr damit,[4] bestimmte formelle Erfordernisse aufzustellen. Danach mußte ein Papier, das die Wirkung eines gültigen Schecks haben sollte, enthalten:

---

1) Cohn in Endemanns Handbuch Bd. III S. 1148.

2) So z.B. Conrad, ZHR 57, 49 (71).

3) RGBl. S. 71.

4) § 1 a.SchG.

- die in den Text aufzunehmende Bezeichnung als Scheck (sog. Scheckklausel), oder wenn der Scheck in einer fremden Sprache ausgestellt war, eine jener Bezeichnung entsprechender Ausdruck in der fremden Sprache

- die an den Bezogenen gerichtete Anweisung des Ausstellers, aus seinem Guthaben eine bestimmte Geldsumme zu zahlen

- die Unterschrift des Ausstellers

- die Angabe des Ortes und des Tages der Ausstellung.

In der Aufstellung dieser formellen Erfordernisse wurde der das gesamte Scheckgesetz beherrschende Grundsatz der Formstrenge sichtbar, mit welcher die Umlauffähigkeit des Schecks und damit vor allem auch die im Gesetz eingeführte Rückgriffshaftung des Ausstellers bzw. Indossanten abgesichert werden sollte.[1)]

Die Einführung einer abstrakten Regreßverpflichtung war das Hauptanliegen beim Erlaß des Scheckgesetzes.[2)] Da man sich vorher bei der rechtlichen Behandlung des Schecks überwiegend allein auf die im BGB (§§ 783ff.) und HGB (§§ 363ff.) enthaltene Regelung der Anweisung gestützt hatte, und diese eine aus der Urkunde herzuleitende abstrakte Regreßpflicht des Ausstellers - bzw. nach Indossierung - der Indossanten, nicht kannte, war der Scheckinhaber im Falle der Nichteinlösung durch den Bezogenen darauf angewiesen, gegen den Aussteller bzw. den Indossanten aus dem der Scheckbegebung zugrundeliegenden Kausalgeschäft vorzugeben, was für ihn nicht selten mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden war und

---

1) §§ 15ff. a.SchG.

2) Michaelis, Anm. 1 zu § 15 a.SchG.

worin mit Recht ein wesentliches Hindernis für die Verbreitung des Scheckverkehrs gesehen wurde. Dem half das Gesetz ab.
Die im Gesetz aufgeführten Scheckerfordernisse waren als solche rein äußerlicher Art zu verstehen. Sie betrafen lediglich die äußere Form und den formalen Inhalt der Scheckerklärung, wobei es unerheblich war, ob sie auch tatsächlich in materiell-rechtlicher Hinsicht erfüllt waren.[1)]

Trotzdem wurde verschiedentlich der Versuch unternommen, aus einzelnen Formerfordernissen auch Erfordernisse materieller Art abzuleiten.

So glaubte man aus der gemäß § 1 Ziff. 2 a.SchG erforderlichen Bezugnahme auf das Guthaben des Scheckausstellers beim Bezogenen (sog. Guthabenklausel) entnehmen zu können, daß ein Scheck im Rechtssinne nur bei tatsächlichem Vorhandensein eines Guthabens vorliege.[2)]

Dabei wurde verkannt, daß die Guthabenklausel im SchG von 1908 lediglich deshalb aufgenommen war, um den Aussteller dahingehend zu ermahnen, nur gedeckte Schecks in den Verkehr zu geben, und ihn für den Fall der Ausstellung ungedeckter Schecks auf mögliche steuerliche und strafrechtliche Konsequenzen aufmerksam zu machen.[3)] Es war also lediglich die Bezugnahme auf ein angeblich vorhandenes Guthaben erforderlich.

Einen weiteren Ansatzpunkt zur Aufstellung auch materieller Scheckerfordernisse sah man vereinzelt in der Vorschrift des § 3 a.SchG, welche folgenden Wortlaut

---

1) Michaelis, Anm. 1 zu § 1 a.SchG.
2) Cohn-Holtzendorff, S. 194.
3) V. Massenbach, S. 35; Michaelis, Anm. 4 zu § 1 a.SchG; Begr. zu a.SchG S. 16.

"Als Guthaben ist der Geldbetrag anzusehen, bis zu welchem der Bezogene nach dem zwischen ihm und dem Aussteller bestehenden Rechtsverhältnisse Schecks einzulösen verpflichtet ist".

Hierin sollte angeblich die Notwendigkeit des Vorliegens eines Vertrages zwischen Aussteller und Bezogenem über das Recht zur Ziehung bzw. über die Pflicht zur Einlösung (sog. Scheckvertrag) zum Ausdruck gekommen sein.[1)]

Diese Interpretation wurde der genannten Gesetzesvorschrift jedoch nicht gerecht. § 3 a.SchG enthielt nur eine Definition der in § 1 Ziff. 2 a.SchG enthaltenen Begriffs "Guthaben" und hatte keinerlei eigene normative Bedeutung.[2)]

Die Notwendigkeit eines Scheckvertrages ließ sich aus dem a.SchG an keiner Stelle entnehmen.
Überhaupt nahm sich das a.SchG grundsätzlich nicht des Verhältnisses zwischen Aussteller und Bezogenem an. Dieses wurde der Parteiautonomie und damit den Regeln des allgemeinen Zivilrechts unterstellt. Die Wirkung des Schecks[3)] in seiner Funktion als Instrument zur Disposition über das Ausstellerguthaben beurteilte man richtigerweise wie schon vor Erlaß des SchG nach den Regeln über die BGB-Anweisung. Letztere fanden analoge

---

1) Vgl. Schubert, S. 8; vgl. ferner Literaturhinweise bei Lessing, Anhang zu § 3 a.SchG.

2) Lessing, Vorbem. zu § 3 a.SchG; Michaelis, Anm. 1 zu § 3 a.SchG.

3) Zur Frage der Rechtsnatur des Schecks siehe im einzelnen unten S. 73, Fn. 2.

Anwendung soweit nicht Sondervorschriften[1] des a.SchG entgegenstanden.

Nachdem versucht worden ist, die Tendenz des Gesetzes hinsichtlich der Verhältnisse Scheckaussteller / Schecknehmer und Aussteller / Bezogener zu umreißen, sei schließlich noch das dritte scheckrechtlich relevante Verhältnis, nämlich das zwischen Schecknehmer und Bezogenem erwähnt.

In § 10 a.SchG hieß es:

> "Der Scheck kann nicht angenommen werden. Ein auf den Scheck gesetzter Annahmevermerk gilt als nicht geschrieben".

---

1) Gegenstand heftigster Kontroversen bildete die scheckrechtliche Sondervorschrift des Art. 13 Abs. 3 a.SchG, wonach ein Widerruf des Schecks erst nach dem Ablauf der Vorlegungsfrist wirksam war. Teils wurde diese Vorschrift als vollkommen verfehlt angesehen, nachdem sich das a.SchG anders als der vorläufige Entwurf gegen einen direkten Honorierungsanspruch des Scheckinhabers (s. unten S. 73) ausgesprochen hatte. Breit (Holdheims Monatsschrift Bd. 18. S. 200 (201) sprach von einem "Schlag ins Wasser",) teils wurde in § 13 a.SchG eine für den Scheckverkehr wichtige, dem Schutz des Schecknehmers dienende Verbotsnorm gesehen (Michaelis, Anm. 4a, 7 zu § 13 a.SchG). Die unterschiedliche Bewertung des § 13 Abs. 3 a.SchG spiegelte sich in der Frage wider, ob die genannte Vorschrift zwingendes oder dispositives Recht enthalte. Für die Möglichkeit einer wirksamen Vereinbarung zwischen Aussteller und Bezogenem, wonach sich letzterer zur Beachtung vorzeitiger Scheckwiderrufe verpflichtet, sprach sich das RG (in RGZ 99, 75 (78) aus; ebenso Breit, ZHR 64, 445 (497, 498).

Für den zwingenden Charakter des § 13 Abs. 3 a.SchG: Lessing, Anm. V 2 zu § 13; Langen, S. 53; Michaelis, § 13 Anm. 4a, 7. Letzterer mußte aber a.a.O. selbst feststellen, daß in der Bankpraxis ein vorzeitiger Widerruf i.d.R. stets beachtet wurde.

Das hierin zum Ausdruck kommende Verbot einer abstrakten, im Scheck verbrieften Verpflichtung seitens des Bezogenen zur Einlösung des Schecks sollte den Gebrauch des Schecks als Zahlungsmittel sicherstellen und verhindern, daß dieser die Funktion eines Kreditpapiers übernehmen könnte.

Die Einführung eines direkten (nicht abstrakten) Anspruchs des Schecknehmers gegen den Bezogenen, welcher vor Erlaß des SchG Gegenstand größter Auseinandersetzungen gewesen war[1] und schließlich auch in den Entwürfen 1892 und 1907 Eingang gefunden hatte, fand im SchG von 1908 ebenfalls nicht statt. Nach den genannten Entwürfen sollte der Bezogene dem Scheckinhaber insoweit verpflichtet sein, als er dem Aussteller aus dem Scheckvertrag zur Einlösung verpflichtet war.

In der Begründung zum a.SchG[2] hieß es zur Ablehnung eines direkten Anspruchs des Scheckinhabers gegen den Bezogenen:

"Der Anspruch des Scheckinhabers gründet sich auf das dem Scheckinhaber völlig unbekannte, unter Umständen erst durch langwierige Prozesse zu erkundende Rechtsverhältnis zwischen Aussteller und dem Bezogenen. Die Haftung gegenüber jedem Inhaber setzt den Bezogenen der Gefahr aus, Prozesse gegen ihm völlig unbekannte und geschäftsfremde Dritte führen zu müssen. Die Sicherheit, die man durch die Gewährung des Klagerechts zu erreichen gedenkt, ist eine trügerische, schon aus dem Grund, weil der Inhaber für die Verfolgung seiner Rechte lediglich von der Unterstützung des Ausstellers und von dessen gutem Willen abhängig ist. Dem Scheckinhaber stehen in dem Sprungregresse gegen den Aussteller und die Vormänner, den er im Wechselprozeßverfahren durchführen kann, viel wirksamere und rascher zum Ziel führende Rechtsmittel

---

1) Vgl. v. Krawehl, S. 46, 47.
2) S. 14.

zur Verfügung, als ihm durch das Klagerecht gegen den Bezogenen jemals gewährt werden können."

Von der h.M.[1] wurde der Scheck als qualifizierte Anweisung aufgefaßt, auf welche die Bestimmungen über die Anweisung des BGB subsidiär anzuwenden waren. Hiernach war der Schecknehmer lediglich als vom Aussteller ermächtigt anzusehen, die Schecksumme bei dem Bezogenen im eigenen Namen zu erheben (§ 783 BGB). Ein Anspruch gegen den Bezogenen auf Einlösung des Schecks stand dem Schecknehmer somit nicht zur Seite.[2]

---

1) Vgl. Michaelis, Einleitung 3 zum a.SchG.

2) Die Frage nach der rechtlichen Natur des Schecks war vor seiner Kodifizierung Gegenstand heftigster Meinungsverschiedenheiten. Bei dem Versuch, den Scheck, für den es keine gesetzliche Begriffsbestimmung gab, in das Rechtssystem einzuordnen, ging man entweder von der Begründung des Scheckvertrages oder von der Funktion aus, welche der Scheck im Einzelfall versah. Neben der herrschenden "Anweisungstheorie" fanden sich folgende Theorien (Vgl. im einzelnen Alberti, S. 17ff. mit ausführlichen Literaturhinweisen):

Theorie des Vertrages zugunsten Dritter
Danach sollte aus dem Scheckvertrag der zukünftige Schecknehmer, der jeweils durch die Scheckbegebung bestimmt wird, unmittelbar gegenüber dem Bezogenen berechtigt werden.

Vollmachtstheorie
Nach dieser Theorie sollte der Scheckvertrag ein Vollmachtsverhältnis zwischen Aussteller und Bezogenem begründen, der Aussteller also von dem Bezogenen zur Scheckziehung bevollmächtigt werden, welche dann im einzelnen eine Scheckeinlösungsverpflichtung des Bezogenen gegenüber dem Schecknehmer herbeiführen sollte.

Theorie der Eigentumsübertragung
Die Vertreter dieser Theorie sahen in der Scheckbegebung die Übertragung des Eigentums an dem beim Bezogenen vorhandenen Ausstellerguthaben auf den Schecknehmer.

Zessionstheorie
Nach dieser Theorie sollte die Scheckbegebung gleichzeitig eine Zession des Forderungsrechts darstellen, welches dem Aussteller gegenüber dem Bezogenen zustand.

Abgesehen davon, daß sich die genannten Theorien nur schwer aufrechterhalten ließen (vgl. im einzelnen Alberti, a.a.O.) wurde ihnen mit Erlaß des a.SchG weitgehend der Boden entzogen, nachdem sich dieses gegen ein direktes Klagerecht des Scheckinhabers ge-

Abschließend läßt sich bei der Betrachtung des a.SchG vom 11.3.1908 somit folgendes feststellen:

Das Gesetz wies stark formalistische Züge auf, in denen der "Grundsatz der Scheckstrenge" deutlich in Erscheinung trat. Es stellte eindeutig das Verhältnis zwischen Scheckaussteller (bzw. Indossant) und Schecknehmer in den Vordergrund. Die Schaffung einer abstrakten Rückgriffshaftung von Aussteller bzw. Indossant stellte das Herzstück dieses Gesetzes dar.

Die Formalisierung des Schecks sollte die Effizienz dieser Rückgriffshaftung fördern.

Anders als in der Zeit vor Erlaß des a.SchG, wo der Scheck überwiegend allein den in BGB und HGB enthaltenen Anweisungsregelungen unterstellt worden war, wurde der Scheck nun weniger als Instrument des Ausstellers zur Einwirkung auf die zwischen ihm und dem Bezogenen bestehenden Rechtsbeziehungen als vielmehr ein selbständig ausgestaltetes Regreßpapier betrachtet.

Das a.SchG ließ die Tendenz erkennen, das zwischen Aussteller und Bezogenem bestehende Verhältnis nicht seiner Regelung zu unterstellen, sondern den Scheck von diesen Beziehungen zu lösen. Dieses kam insbesondere darin zum Ausdruck, daß es weder das Vorliegen eines Scheckvertrages zwischen Aussteller und Bezogenem noch das tatsächliche Vorhandensein eines Guthabens des Ausstellers beim Bezogenen zum Scheckerfordernis machte. Wie sehr das Gesetz bemüht war, die zwischen Aussteller und Bezogenem bestehenden Beziehungen beiseitezudrängen und

---

Fortsetzung zu 2) Seite 73
gen den Bezogenen entschieden und zudem in § 13 dem Aussteller nach Ablauf der Vorlegungsfrist die Widerrufmöglichkeit eröffnet hatte. - Von der Anweisungsnatur des Schecks ging im übrigen offenbar auch der Gesetzgeber aus, der den noch im vorläufigen Entwurf enthaltenen Ausdruck "Aufforderung" in "Anweisung" änderte (vgl. Roder, S. 13).

stattdessen diejenigen zwischen Aussteller und Scheck-nehmer zu betonen, kam nicht zuletzt auch in der Ablehnung eines direkten Anspruchs des Schecknehmers gegen den Bezogenen zum Ausdruck; denn das Rechtsverhältnis zwischen Aussteller und Bezogenem war eben für den Scheckinhaber "völlig unbekannt und u.U. erst durch langwierige Prozesse zu erkunden"[1] und konnte eben deshalb in einem formalisierenden, an der Scheckurkunde orientierten Gesetz keinen Platz finden.

II. Die Beziehung des Scheckgesetzes vom 14.8.1933 zum Genfer Einheitlichen Scheckgesetz (ESchG) und zum Scheckgesetz vom 11.3.1908 (a.SchG).

1. Die Beziehung zum ESchG.

Zu einer Vereinheitlichung des Scheckrechts kam es im Jahre 1931 auf der vom Völkerbund einberufenen Genfer Scheckrechtskonferenz. Die Konferenz, an der 30 Staaten beteiligt waren, verfuhr dabei nach dem Vorbild der im Vorjahr ebenfalls in Genf abgehaltenen internationalen Wechselrechtskonferenz und arbeitete 3 Abkommen aus (19.3.1931):

- Abkommen über das Einheitliche Scheckgesetz ("Convention portant loi uniforme sur les chèques").

- Abkommen über Bestimmungen auf dem Gebiete des Internationalen Scheckprivatrechts ("Convention destinée à régler certains conflits de lois du matière de chèques").

- Abkommen über das Verhältnis der Stempelgesetze zum Scheckrecht ("Convention relative au droit de timbre en matière de chèques").

---

1) Vgl. oben S.72.

Dem Abkommen über das Einheitliche Scheckgesetz wurden 2 Anlagen beigefügt. Anlage I enthielt das eigentliche Einheitliche Scheckgesetz (ESchG), zu dessen Einführung als materielles Landesrecht sich die Vertragsstaaten in Art. I des Abkommens verpflichteten. In Anlage II wurden den Vertragsstaaten in 31 Artikeln Vorbehalte eingeräumt, welche sie zu einzelnen vom ESchG abweichenden oder davon nicht berührten Regelungen ermächtigten. Gemäß Art. 31 Anlage II verpflichteten sich die Vertragsstaaten zur gegenseitigen Anerkennung der jeweils getroffenen Vorbehaltsregelungen.

Die 3 Scheckabkommen sind in Deutschland durch Bekanntmachung vom 16.8.1933 (RGBl. II S. 537) veröffentlicht und am 30.11.1933 ratifiziert worden (RGBl. II S. 975). Das Stempelabkommen ist am 29.11.1933, die beiden übrigen Abkommen sind am 1.1.1934 in Kraft getreten (RGBl. II S. 975).

Der sich aus Art. 1 des Abkommens über das ESchG ergebenden Verpflichtung zur Einführung des ESchG als materielles Landesrecht ist Deutschland mit dem Erlaß des SchG vom 14.8.1933 (RGBl. I S. 597), in Kraft getreten am 1.4.1934 (VO vom 28.11.1933 - RGBl. I S. 1019), nachgekommen.

Der II. Weltkrieg führte zur Suspendierung der Genfer Scheckrechtsabkommen im Verhältnis zu denjenigen Vertragsstaaten, welche Gegner des Deutschen Reiches waren.

Als Folge dieser Suspendierung bedarf es zur Sicherstellung der gegenseitigen Anwendung jeweils einer Vereinbarung über die Wiederanwendung der Genfer Scheckrechtsabkommen. Vereinbarungen dieser Art sind bisher mit Australien (BGBl. 1955 II S. 623) und dem Vereinigten Königreich von Großbritannien und Nordirland (BGBL. 1957 II S. 256) getroffen worden und zwar jeweils hinsichtlich der Wiederanwendung des Abkommens über das Verhältnis der Stempelgesetze zum Scheckrecht. Im übrigen hat

die Bundesrepublik Deutschland mit Bekanntmachung vom 13.3.1953 (BGBl.II S. 117) einseitig die Wiederanwendung der Genfer Scheckrechtsabkommen gegenüber allen Vertragsstaaten erklärt.

In Konsequenz dieser Erklärung ist zuletzt mit Bekanntmachung vom 20.9.1960 (BGBl.II S. 2315) von dem Vorbehaltsartikel 27 der Anlage II zum Abkommen über das ESchG Gebrauch gemacht worden. In dieser Bekanntmachung heißt es:

> "Der Geschäftsführende Ständige Beobachter der Bundesrepublik Deutschland bei den Vereinten Nationen beehrt sich, auf das Genfer Abkommen vom 19. März 1931 über das Einheitliche Scheckgesetz Bezug zu nehmen, das die Bundesrepublik Deutschland weiterhin in vollem Umfang anwendet, nachdem die seiner Anwendung entgegenstehenden, während der Dauer des Kriegszustandes zwischen kriegsführenden Vertragsstaaten des Abkommens entstandenen Hindernisse weggefallen sind, und dem Herrn Generalsekretär mitzuteilen, daß die Bundesrepublik Deutschland gemäß Artikel I Absatz 3 dieses Abkommens den in Artikel 27 der Anlage II zu dem Abkommen vorgesehenen Vorbehalt macht".

Was nun die Auslegung von Vorschriften des SchG anbelangt, so muß sicherlich beachtet werden, daß dieses als ein deutsches Gesetz zunächst aus sich selbst heraus zu verstehen ist. Jeder Rechtssatz ist also in erster Linie aus dem Zusammenhang des SchG auszulegen. Im Hinblick auf das Verhältnis zum ESchG stellt Jacobi[1)] zutreffend fest: "Das in den verschiedenen Vertragsländern geltende Recht beruht auf verschiedenen Rechtsquellen, ist daher nicht gemeines Recht, sondern nur gemeinsames Recht". Andererseits muß aber auch berücksichtigt wer-

---

1) Jacobi, S. 27.

den, daß die Vertragsländer des Genfer Scheckrechtsabkommens mit dem Erlaß der nationalen Scheckgesetze ihrer Verpflichtung zur Einführung des einheitlichen Scheckrechts nachkommen wollten, und daß deshalb auch der in den Genfer Beschlüssen zum Ausdruck kommende Sinn bei der Behandlung der nationalen Scheckgesetze nicht außer Betracht bleiben darf. Hierzu bemerkt Jacobi[1] wiederum zutreffend: "Selbst wenn das deutsche Landes-WG oder -SchG die Worte so gewählt hat, daß unsere deutschen Gesetze nach dem Sprachgebrauch einen bestimmten Sinn bekommen zu haben scheinen, so ist doch davon auszugehen: diese landesrechtliche Fassung sollte nur unter dem Vorbehalt gelten, daß sie wirklich mit dem Genfer Recht übereinstimmt. Noch weniger können Wortfassungen, die im Landesrecht einen besonderen technisch-feststehenden Inhalt haben, wenn sie in das neue W- oder Sch-Gesetz übernommen worden sind, hier ohne weiteres im Sinne des Gebrauchs im betreffenden Landesrecht ausgelegt werden".

2. Die Beziehung zum a.SchG.

Die weitere Frage ist nun, welche Stellung das a.SchG bei der Betrachtung des geltenden SchG einnimmt. Hierbei ist Jacobi[2] zunächst grundsätzlich zuzustimmen, wenn er meint, es sei verfehlt, neue Gesetze in erster Linie nicht nach den Bedürfnissen des Wechsel- und Scheckverkehrs, sondern nach dem nicht mehr geltenden früheren Recht auszulegen. ("Man gießt nicht neuen Wein in alte Schläuche"). Auf der anderen Seite darf aber nicht übersehen werden, daß über die Gewährung der in Anlage II zum Abkommen über das ESchG enthaltenen Vorbehalte für einzelne in den bisherigen nationalen Scheckgesetzen enthaltene Rechtsgedanken die Tür geöffnet worden ist, und es daher als durchaus geboten erscheinen

1) Jacobi, S. 27.
2) Jacobi, S. 28.

kann, bei dem Gebrauchmachen bzw. Nichtgebrauchmachen dieser Vorbehalte durch das SchG im a.SchG nach Antworten zu suchen.

Hinzukommt, daß sich die deutschen Scheckrechtsgrundsätze in dem Genfer Scheckrechtsabkommen weitgehend durchgesetzt haben[1] und auch somit dem a.SchG eine Bedeutung zuzumessen ist. Hierbei wird mit Jacobi[2] nicht verkannt, daß ein aus dem bisherigen nationalen Scheckrecht übernommener Rechtssatz in seiner neuen Umgebung möglicherweise eine neue Bedeutung erhalten hat und daher nicht mehr nach dem Recht des Ursprungslandes ausgelegt werden kann, doch sollte dieses nicht hindern, das bisherige nationale Scheckrecht zu befragen, wenn sich dieses nicht nur in einzelnen Rechtssätzen, sondern in grundsätzlicher Weise durchgesetzt hat, in einer Weise also, in der es der neuen Umgebung selbst die entscheidende Prägung aufgesetzt hat.

III. Die Erfordernisse des Art. 1 SchG, insbesondere der Begriff der "Anweisung" im Sinne der Ziff. 2, und deren Bedeutung für den Postscheck.

Das SchG enthält wie das a.SchG keine Definition des Schecks, sondern stellt lediglich eine Anzahl von Formerfordernissen auf.
Gemäß Art. 1 SchG sind dieses:

- die Bezeichnung als Scheck im Text der Urkunde, und zwar in der Sprache, in der sie ausgestellt ist

- die unbedingte Anweisung, eine bestimmte Geldsumme zu zahlen

---

1) V. Falkenhausen, BA 1931, 362, BA 1933, 22; Strobele, S. 101.

2) Jacobi, S. 28.

- den Namen dessen, der zahlen soll (Bezogener)

- die Angabe des Zahlungsortes

- die Angabe des Tages und des Ortes der Ausstellung

- die Unterschrift des Ausstellers.

Dabei ist zwischen unersetzbaren und unwesentlichen Erfordernissen zu unterscheiden. Aus Art. 2 SchG ergibt sich, daß von den genannten Formerfordernissen die Angabe des Zahlungsortes und die des Ausstellungsortes ersetzbar sind. Letztere muß sich aber wenigstens durch einen beim Namen des Ausstellers angegebenen Ort ergänzen lassen.

Die im SchG genannten Erfordernisse sind wie schon beim a.SchG als solche rein äußerlicher Art zu verstehen, ohne daß es darauf ankommt, ob ihnen eine materiell-rechtliche Wahrheit zur Seite steht. In ihnen tritt der Grundsatz der Scheckstrenge[1] hervor, welcher die Unlauffähigkeit des Schecks und damit vor allem aber die Rückgriffshaftung des Ausstellers bzw. Indossanten, sicherstellen soll.

Würde beispielsweise von der in Art. 1 Ziff. 2 SchG aufgeführten, "Anweisung" verlangt werden, daß auch tatsächlich die materiellen Voraussetzungen einer solchen gegeben sind, so wäre der Scheckinhaber nicht in der Lage, deren Vorliegen aus der Scheckurkunde selbst zu entnehmen. So gibt letztere beispielsweise keine sichere Auskunft darüber, ob der Angewiesene (Bezogene) über-

---

1) Baumbach-Hefermehl, Einl. SchG Anm. 8, Einl. WG Anm. 11ff.; Ulmer, S. 187, 188.

haupt existent[1] und damit die elementare Voraussetzung einer Anweisung erfüllt ist. Daher muß es sich eben verbieten, dem Begriff "Anweisung" in Art. 1 Ziff. 2 SchG mehr als einen bloß technischen Inhalt bezumessen. Der Begriff "Anweisung" ist vor allem deshalb in das SchG aufgenommen worden, um damit die Unzulässigkeit von Schecks in "Quittungsform" auszusprechen.[2]

Wenn schom im Interesse der Umlauffähigkeit des Schecks nach dem a.SchG eine streng formale Betrachtungsweise gefordert werden mußte, so besteht nach dem Erlaß des SchG vom 14.8.1933 ein zusätzlicher Grund für die Notwendigkeit einer derartigen Formalisierung. Dieses ergibt sich aus dem Umstand, daß das geltende SchG auf ein internationales Abkommen, nämlich das Abkommen über das ESchG (Anlage I und II) zurückzuführen ist.

Bei den in diesem Abkommen enthaltenen Vereinbarungen, welche die Formerfordernisse des Schecks zum Gegenstand haben, muß - sofern in diesem Punkt keine Vorbehalte eingeräumt werden - davon ausgegangen werden, daß diese Formerfordernisse für alle Vertragsländer bindend und damit nach Einführung in das jeweilige nationale Recht austauschbar sein sollen. Diese Austauschbarkeit ist aber nur dann gewährleistet, wenn die einzelnen Erfordernisse rein farblos-technisch zu interpretieren sind, ohne Rücksicht auf eine etwaige materiell-rechtliche Bedeutung, welche dem Begriff nach dem jeweiligen nationalen Recht zukommt.

In Anlage II zum Abkommen über das ESchG finden sich nun 3 Vorbehalte zur Regelung des Art. 1 ESchG (= Art. 1 SchG). Vorbehaltsartikel 1 beinhaltet lediglich eine Übergangsregelung zur Einführung der Scheckklausel und

---

1) Es wird allgemein anerkannt, daß die Gültigkeit des Schecks von der tatsächlichen Existenz des Bezogenen unabhängig ist.

2) Vgl. Kessler, Anm. 3b zu Art. 1 SchG.

der Angabe des Ausstellungsortes und kann daher außer Betracht bleiben. Vorbehaltsartikel 2 überläßt den Vertragsländern die Regelung, in welcher Weise der Aussteller seine Unterschrift zu vollziehen hat. Vorbehaltsartikel 3 schließlich räumt die Möglichkeit ein, einen Scheck ohne Angabe des Zahlungsortes als einen solchen gelten zu lassen, der am Ausstellungsort zahlbar ist.

Es zeigt sich also, daß die im ESchG enthaltenen Formerfordernisse - abgesehen von der Regelung der Unterschrift und der Frage der fehlenden Zahlungsortsangabe - für alle Vertragsländer einheitlich bindend festgelegt worden sind. Dieses entspricht auch naturgemäß dem Wesen eines internationalen Abkommens zur Rechtsvereinheitlichung. Hier muß zwangsläufig mit der "Internationalisierung" auch die "Formalisierung" einhergehen und dieses in besonders verstärktem Maße bei der Regelung eines auf Umlauf ausgerichteten Papiers, wie es der Scheck darstellt. Bei diesem soll sich zu der Umlauffähigkeit auf nationaler Ebene eine solche auf internationaler Ebene gesellen.

Auch hiernach verbietet es sich also, dem in Art. 1 Ziff. 2 enthaltenen Begriff der "Anweisung" einen materiellen Gehalt zuzusprechen. Aus den Motiven zum ESchG ergibt sich zudem auch, daß mit dem Gebrauch des Wortes "mandat" ("le mandat pur et simple de payer une somme determinée") nicht etwa eine für alle Vertragsländer verbindliche einheitliche Aussage über die Rechtsnatur des Schecks gemacht werden sollte.[1)]

Es wurde bereits ausgeführt, daß der Postscheck rein äußerlich den Forderungen des Art. 1 SchG gerecht wird.

---

1) Strobele, S. 20.

Hinsichtlich des in Art. 1 Ziff. 2 SchG aufgeführten Begriffs "Anweisung" ist nun aber im Vergleich mit dem Bankscheck festzustellen, daß es beim Postscheck (abgesehen vom ec-Postscheck) in dem öffentlich-rechtlich ausgestalteten Verhältnis zum bezogenen Postscheckamt auf eine wirksame rechtsgeschäftliche Willenserklärung des Ausstellers nicht ankommt, sondern vielmehr allein auf die tatsächliche, von einem natürlichen Willen getragene Scheckausstellung abzustellen ist. Von einer an die DBP (Postscheckamt) gerichteten Anweisung i.S. einer privatrechtlichen rechtsgeschäftlichen Willenserklärung des Ausstellers (Postscheckteilnehmers) kann somit auf keinen Fall die Rede sein.

Etwas anders ist zwar die Situation beim ec-Postscheck zu beurteilen, dessen wirksame Ausstellung gem. § 15a Abs. 1 PostSchO Geschäftsfähigkeit des Postscheckteilnehmers erfordert.[1)] Auch hier ergibt sich aber gegenüber dem Bankscheck jedenfalls insofern eine Besonderheit, als ein Teil einer in der Ausstellung eines ec-Postschecks möglicherweise zu sehenden Doppelermächtigung, nämlich die Ermächtigung des Postscheckamts für Rechung des Postscheckteilnehmers an den Inhaber eines ec-Postschecks zu leisten, dem Bereich des öffentlichen Rechts zuzuordnen wäre.

Weder das Fehlen einer rechtsgeschäftlichen Willenserklärung noch die öffentlich-rechtliche Ausgestaltung des Verhältnisses zwischen Postscheckaussteller und Bezogenem (Postscheckamt) können aber der Feststellung entgegenstehen, daß der Postscheck die Voraussetzungen des Art. 1 Ziff. 2 SchG erfüllt, da die dort aufgestellten Formerfordernisse und damit auch der Begriff der "Anweisung" rein farblos-technisch, ohne Rücksicht auf eine etwaige materiell-rechtliche Bedeutung der gebrauchten Begriffe, zu verstehen sind.

---

1) Vgl. oben S. 48, 55.

IV. Die Gestaltung der einzelnen Scheckrechtsverhältnisse und deren Beziehung zueinander.

1. Das Verhältnis Scheckaussteller / Bezogener und die Beziehung zum Verhältnis Scheckaussteller / Scheck-nehmer (Scheckinhaber).

a) Bankscheck.

Eine stark formalisierende, an der Umlauffähigkeit der Scheckurkunde orientierte Tendenz des SchG wird bei der gesamten Einstellung zum Rechtsverhältnis zwischen Aussteller und Bezogenem sichtbar.

Die nach dem a.SchG in den Schecktext aufzunehmende Bezugnahme auf ein Guthaben des Ausstellers beim Bezogenen (sog. Guthabenklausel), welche verschiedentlich zum Nachweis angeblicher, über die formale Gestaltung der Scheckurkunde hinausgehender Scheckerfordernisse, diente, ist entfallen, ebenso die in § 3 a.SchG enthaltene Regelung.

Stattdessen ist in Art. 3 S. 1 SchG die Bestimmung aufgenommen worden, daß der Scheck nur auf einen Bankier gezogen werden darf, bei dem der Aussteller ein Guthaben hat, und daß eine ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung getroffen sein muß, wonach der Aussteller das Recht hat, über dieses Guthaben mittels Schecks zu verfügen. Diese Regelung spricht auf den ersten Blick für ein Abrücken von der streng formalen Betrachtungsweise des Schecks. An Stelle einer farblosen Bezugnahme auf das Guthaben ist nun das Deckungserfordernis und dazu auch noch das Erfordernis eines sog. Scheckvertrags zwischen Aussteller und Bezogenem in materieller Gestalt in das SchG aufgenommen worden. Eine Vorschrift, wie Art. 3 S. 1 SchG, deren Regelungsgegenstand außerhalb der eigentlichen Scheckurkunde liegt, muß zunächst der Eigenschaft des Schecks als Umlaufpapier abträglich erscheinen.

Diese Bedenken werden aber durch Art. 3 S. 2 SchG beseitigt, wonach die Gültigkeit der Urkunde als Scheck durch die Nichtbeachtung der in Art. 3 S. 1 SchG aufgestellten Erfordernisse nicht berührt wird.[1] Hierin wird deutlich, daß man den streng formalen Boden des Scheckrechts nicht verlassen wollte. Es lag also nicht in der Absicht des Gesetzgebers, den Bestand der scheckrechtlichen Rückgriffshaftung des Ausstellers bzw. Indossanten von der Gestaltung materiell-rechtlicher, für den Schecknehmer nicht kontrollierbarer Drittbeziehungen abhängig zu machen. Der Sinn dieser Regelung war vielmehr ein entgegengesetzter: Die Stellung des Scheckinhabers sollte verstärkt werden, indem ihm für den Fall der Verletzung der Vorschrift des Art. 3 S. 1 SchG durch den Aussteller ein zusätzlicher, wenn allerdings auch außerscheckrechtlicher, Schutz gewährt wird.[2]

Rein scheckrechtlich, d.h. soweit die Rechtswirkung des Schecks als regreßvermittelnde Urkunde in Frage steht, muß die Vorschrift des Art. 3 SchG mit Ulmer[3] als eine

---

1) Ohne Rücksicht darauf, ob der Scheckinhaber diesbezüglich gut- oder bösgläubig ist (vgl. Strobele, S.30).

2) Vgl. Strobele, S. 29, 30 (Art. 3 S. 1 SchG = Schutzgesetz i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB); ebenso: Baumbach-Hefermehl, Anm. 2 zu Art 3 SchG; Hueck, S. 100; Jacobi, S. 399; Rehfeldt-Zöllner, S. 128; Liesecke, WM 1971 S. 1230; Quassowski-Albrecht, Anm. 13 zu Art. 3 SchG, aber Anm. 3 zu Art. 3 SchG! Dagegen: Ulmer, S. 300, welcher der Ansicht ist, daß die scheckrechtliche Regelung der Rückgriffshaftung weitgehend ausgehöhlt würde, da der Schecknehmer auch ohne Einhaltung der im SchG vorgesehenen Förmlichkeiten (Protest, Fristen etc. Verjährungsfrist Art. 52) einen Anspruch erhalten würde. Ulmer übersieht aber, daß ein Anspruch nach §823 II BGB kein scheckrechtlicher ist und daher auch nicht vereinfacht (Scheckprozeß, Einwendungsausschluß etc.) durchgesetzt werden kann.

3) Ulmer, S. 299.

"lex imperfecta" angesehen werden. Der Gesetzgeber hat in Art. 3 S. 2 SchG unmißverständlich zum Ausdruck gebracht, daß das Rechtsverhältnis zwischen Aussteller und Bezogenem für die Gültigkeit der Scheckurkunde völlig belanglos ist. Auf das Vorhandensein eines Guthabens und das Vorliegen eines Scheckvertrages kommt es somit nicht an.

Die Erkenntnis, daß die Wirkungen der Scheckurkunde von der Gestaltung des Rechtsverhältnisses zwischen Aussteller und Bezogenem unabhängig sein müssen, lag auch dem Genfer Abkommen über das ESchG zugrunde, in welchem dieses für alle Vertragsländer bindend festgelegt worden ist. Der in Art. 4 Abs 1 u.2 der Anlage II eingeräumte Vorbehalt trifft lediglich die Regelung der Frage, wer Scheckbezogener sein kann (passive Scheckfähigkeit), läßt aber im übrigen keinen Raum, die Wirksamkeit der Scheckurkunde von der sonstigen Gestaltung des Verhältnisses zwischen Aussteller und Bezogenem abhängig zu machen. Man war bemüht, im Interesse der Sicherheit des Scheckverkehrs die Gültigkeit des Schecks und der Scheckerklärungen nach Möglichkeit zu wahren. Es sollten "Nullitäten" vermieden werden.[1)]

Auch hat sich das Abkommen über das ESchG im übrigen grundsätzlich mit der rechtlichen Gestaltung des Deckungsverhältnisses selbst überhaupt nicht befaßt, sondern diese den Vertragsländern in Artikel 19 der Anlage II vorbehalten. Letzterer lautet: "Die Frage, ob der Inhaber des Schecks besondere Rechte auf die Deckung hat, und welches die Folgen dieser Rechte sind, wird durch das Einheitliche Scheckgesetz nicht berührt. Gleiches gilt für jede andere Frage, welche die Rechtsbeziehungen betrifft, die der Ausstellung zugrundeliegen".

---

1) Strobele, S. 16.

Die Distanzierung von den zwischen Aussteller und Bezogenem bestehenden Rechtsbeziehungen findet ihren Grund darin, daß deren Gestaltung nach dem Willen der Genfer Konferenz tunlichst der Parteiautonomie überlassen werden sollte und zum anderen, daß auf diesem Grenzgebiet zwischen dem eigentlichen Scheckrecht und dem allgemeinen Privatrecht eine Rechtsvereinheitlichung nicht durchführbar schien.[1)]

Das SchG hat von den in Art. 5 und 19 der Anlage II zum ESchG eingeräumten Vorbehalten keinen Gebrauch gemacht. Hierin wird der Einfluß des a.SchG deutlich, welches - wie bereits oben aufgezeigt - die zwischen Aussteller und Bezogenen bestehenden Beziehungen nicht seiner Regelung unterstellte und Voraussetzungen und Wirkungen der Scheckurkunde von diesen löste.

Die das SchG charakterisierende Regelung ist - wie schon beim a.SchG-die der skripturmäßigen Haftung (Art. 12 SchG) des Ausstellers bzw. Indossanten gegenüber dem Scheckinhaber. Das SchG wird vom Grundsatz der Scheckstrenge[2)] beherrscht, welcher förmlich in der Aufstellung strikt zu beachtender Formerfordernisse (Art. 1, 2 SchG) sowie in den Fristen (Vorlegungsfrist Art. 29 SchG, Frist für Protest Art. 41 SchG) und Rechtshandlungen (Vorlegung, Protest bzw. Vorlegungsbescheinigung Art. 40 SchG) in Erscheinung tritt, deren Einhaltung Voraussetzung für den Scheckregreß ist. Zur Durchsetzung seiner Regreßforderung ist dem Scheckinhaber darüberhinaus verfahrensrechtlich mit der Möglichkeit des Scheckprozesses (§ 605 a ZPO) ein besonders scharfes Schwert verliehen worden. Materiell zeigt sich der

---

1) Vgl. Strobele, S. 17.

2) Zum Grundsatz der Scheckstrenge vgl. im einzelnen Baumbach-Hefermehl, Einl. SchG Anm. 8, Einl. WG Anm. 11ff.; Ulmer, S. 187, 188 (Wechselstrenge).

Grundsatz der Scheckstrenge in der schriftgemäßen Natur des Schecks, d.h. darin, daß die Scheckverpflichtung allein nach dem Inhalt der Scheckurkunde festgelegt wird ohne Rücksicht auf außerhalb der Urkunde liegende und damit nicht erkennbare Umstände. Diesem trägt der in Art. 22 SchG enthaltene Einwendungsausschluß Rechnung.

Das Scheckregreßrecht ist das eigentliche Scheckrecht.

Die Beziehungen zwischen Aussteller und Bezogenem, von Breit[1] als "internes" Scheckrecht bezeichnet, also diejenigen, welche sich daraus ergeben, daß der Scheck gleichzeitig auch ein Instrument des Ausstellers zur Disposition über sein Guthaben darstellt, sind im SchG - wie bereits dargestellt - fast vollkommen unberücksichtigt geblieben. Inwieweit das SchG außer in Art. 3 dennoch Berührungspunkte mit dem "internen" Scheckrecht aufweist, soll an anderer Stelle aufgezeigt werden.

Die zwischen Aussteller und Bezogenem getroffene Vereinbarung hinsichtlich des Gebrauchs von Schecks, also die vertragliche Gestaltung des "internen" Scheckrechts, wird vielfach als Scheckvertrag bezeichnet. Dieser ist aber in der Regel nur Teil eines allgemeinen Girovertrages zwischen Scheckaussteller und Bank, welcher die gesamte Regelung aller mit der Führung des Kontos zusammenhängenden Fragen zum Inhalt hat.[2] So ist der Kontoinhaber nach dem Girovertrag regelmäßig zur Abhe-

---

1) Breit, ZHR 64, 445ff.

2) Vgl. Breit, ZHR 64, 445ff.; Baumbach-Hefermehl, Anm. 3 zu Art. 3 SchG.
Zur rechtlichen Qualifizierung des Scheckvertrags siehe ferner Canaris, Anhang nach § 357 HGB Anm. 261ff., der den Scheckvertrag nicht als Teil des Girovertrages, sondern als einen hiermit typischerweise verknüpften selbständigen Vertrag betrachten will.

bung und Erteilung von Giroaufträgen berechtigt. Andererseits folgt die Berechtigung zur Scheckziehung nicht ohne weiteres daraus, daß dem Kontoinhaber bereits eine solche zur Abhebung und Erteilung von Giroaufträgen eingeräumt worden ist. Es bedarf vielmehr einer besonderen Vereinbarung darüber, daß der Kontoinhaber über sein Guthaben durch Scheckausstellung verfügen darf. Diese kann ausdrücklich oder auch stillschweigend durch Aushändigung der Scheckformulare seitens der Bank getroffen werden. Aufgrund dieser Vereinbarung verpflichtet sich die Bank zur Einlösung der Scheckformulare, mit der Maßgabe, daß für eine entsprechende Deckung gesorgt ist, falls nicht der Girovertrag eine Krediteröffnungsabrede enthält.

Die rechtliche Einordnung des "Scheckvertrages" war früher lange Zeit umstritten.[1] Der heute geläufigen Bezeichnung "Girovertrag" liegt im Kern ein Dienstvertrag, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstand hat (§ 675 BGB) zugrunde.[2] Daneben finden sich aber auch Elemente eines unregelmäßigen Verwahrungsvertrages, eines Kontokorrentvertrages sowie möglicherweise eines Krediteröffnungsvertrages.[3]

Eine detaillierte Ausgestaltung hat der Girovertrag in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen[4] der privaten Kreditinstitute erfahren, welche regelmäßig Bestandteil des Einzelvertrages werden.

---

1) Vgl. Dansauer, S. 26ff.

2) So die h.M. (u.a. Baumbach-Hefermehl, Anm. 3 zu Art. 3 SchG; Schönle, S. 108).
Von einem Werkvertrag i.S.d. §§ 675, 631ff. BGB hingegen geht Canaris, Anhang nach § 357 HGB, Anm. 263, aus.

3) Vgl. im einzelnen Ulmer, S. 309.

4) Vgl. Schütz, "Bankgeschäftliches Formularbuch".

b) Postscheck.

Das Verhältnis zwischen Postscheckaussteller und dem bezogenen Postscheckamt ist öffentlich-rechtlich geregelt, sowohl hinsichtlich des Grundverhältnisses (Postscheckteilnehmerverhältnis) als auch hinsichtlich der einzelnen "Verfügung" über das Guthaben mittels Postschecks.[1)]

Das Postscheckteilnehmerverhältnis ist kein öffentlich-rechtlicher Vertrag, sondern ein einseitig geregeltes, durch Verwaltungsakt begründetes Rechtsverhältnis zwischen einem Träger öffentlicher Verwaltung und einer Privatperson auf dem Gebiet der staatlichen Daseinsvorsorge.

In Art. 3 S. 1 SchG hingegen ist von dem Erfordernis einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Vereinbarung zwischen Aussteller und Bankier[2)] die Rede, wonach der Aussteller das Recht hat, über sein Guthaben mittels Schecks zu verfügen. Hiermit wird das Erfordernis eines sog. Scheckvertrages zwischen Aussteller und Bezogenem angesprochen.

Der Umstand, daß es beim Postscheck an einer solchen vertraglichen Regelung fehlt, ist jedoch unerheblich. Dies folgt schon aus Art. 3 S. 2 SchG, wo - wie gezeigt - der das gesamte SchG kennzeichnende Grundsatz der Trennung von "internem" und "eigentlichem" Scheckrecht (Scheckregreßrecht) seinen Niederschlag gefunden hat.

---

1) Siehe oben S. 37ff.

2) Gem. Art. 54 Ziff. 1 SchG kann die DBP als "Bankier" i.S.d. Art. 3 S. 1 SchG angesehen werden. Hierzu ist nicht erforderlich, daß die DBP eine Anstalt des öffentlichen Rechts ist, dies folgt aus der Aufzählung "..... diejenigen Anstalten des öffentlichen Rechts, diejenigen unter staatlicher Aufsicht stehenden Anstalten ...." (vgl. hierzu oben S. 63).

Die Wirkung des Schecks als regreßvermittelnde Urkunde ist unabhängig von der Gestaltung des Verhältnisses Aussteller / Bezogener, welches im SchG zudem fast vollkommen unberücksichtigt geblieben ist.

Aus diesem Grund führt auch die öffentlich-rechtliche Natur des Verhältnisses zwischen Postscheckaussteller und der DBP (Postscheckamt) als solche nicht etwa zu einer abweichenden Behandlung des Verhältnisses zwischen Postscheckaussteller und Postschecknehmer (Postscheckinhaber).

Letzteres unterliegt als privatrechtliches Verhältnis ebenso wie beim Bankscheck den Regeln des SchG. Die entsprechenden Vorschriften - insbesondere die der Art. 40ff. SchG - kommen unmittelbar zur Anwendung. Des Umweges über eine analoge Anwendung bedarf es nicht. Ebenfalls zur Anwendung kommen hier - soweit es das SchG zuläßt - die Vorschriften des BGB. Das Scheckregreßrecht ist streng formales Recht. Nach Ausstellung und rechtswirksamer Begebung einer Urkunde, welche die Formerfordernisse des Art. 1 SchG erfüllt, spielt es hinsichtlich des Scheckregreßrechts keine Rolle, ob nun der Bezogene überhaupt existent ist, oder welcher Art die Rechtsbeziehungen zwischen diesem und dem Scheckaussteller sind.

In diesem Zusammenhang ist der Vorbehaltsartikel 30 der Anlage II zum Genfer Abkommen über das ESchG zu erwähnen, welcher wie folgt lautet: "Jeder der Hohen Vertragsschließenden Teile behält sich vor, die Anwendbarkeit des Einheitlichen Scheckgesetzes ganz oder teilweise für Postschecks sowie für die besonderen Schecks der Notenbanken, öffentlichen Kassen und öffentlichen Kreditinstitute auszuschließen, soweit diese Urkunden besonderen Vorschriften unterliegen".

Hiernach hätte der deutsche Gesetzgeber durchaus die Möglichkeit, den Postscheck - etwa durch Ausschluß der Regreßhaftung - aus dem Regelungsbereich des SchG her-

auszunehmen. Es sind jedoch weder diesbezügliche Sondervorschriften vorhanden, noch ist bisher von dem Vorbehalt des Art. 30 der Anlage II Gebrauch gemacht worden.[1)]

Mit rechtswirksamer Begebung eines ordnungsgemäß ausgefüllten Postschecks kommt demnach gemäß Art. 40ff. SchG ein - wenn auch vorerst nur bedingter - zivilrechtlicher Regreßanspruch des Postscheckinhabers zur Entstehung. Dieser Regreßanspruch steht unter der aufschiebenden Bedingung der förmlich festgestellten Nichteinlösung des ordnungsgemäß vorgelegten Postschecks.[2)] Bei Eintritt dieser Bedingung kann der Postscheckinhaber den ihm zustehenden Regreßanspruch nur geltend machen, wenn er in der Lage ist, den Postscheck auszuhändigen. Letzteres folgt aus der Vorschrift des Art. 47 SchG.[3)]

---

1) Gem. Art. I Abs. 3 des Abkommens über das ESchG gehört Vorbehaltsartikel 30 der Anlage II zu denjenigen Vorbehalten, von welchen ausnahmsweise auch nach Ratifikation bzw. Beitritt zum Genfer Abkommen über das ESchG Gebrauch gemacht werden kann und zwar durch Anzeige gegenüber dem Generalsekretär des Völkerbundes (jetzt der Vereinten Nationen).

2) Vgl. die diesbezüglichen Ausführungen zum Bankscheck bei: Roder, S. 95; Baumbach-Hefermehl, Grundzüge zum SchG Anm. 1.

3) Wie der Bankscheck kann somit auch der Postscheck als Wertpapier angesehen werden. Nach dem herrschenden, auf die Ausführungen Heinrich Brunners (Endemanns Handbuch 1882 Bd. II, S. 140ff. (147)) zurückgehenden Wertpapierbegriff ist unter einem Wertpapier eine Urkunde zu verstehen, in welcher ein privates Recht in der Weise verbrieft ist, daß zur Ausübung des Rechts die Innehabung der Urkunde erforderlich ist. Diese Voraussetzungen werden vom Postscheck mit der Verbriefung des Regreßanspruchs erfüllt.
Zum Wertpapierbegriff vgl. Hueck, S. 1ff.; Jacobi, S. 34ff.; Jacobi, ZHR 63, 86ff.; Locher, S. 1ff.; Rehfeldt-Zöllner, S. 12ff.; Raiser, ZHR 101, 13ff.; Ulmer, S. 16ff.

Von dem Postscheckregreßanspruch wird auch in der Praxis Gebrauch gemacht.[1] Die Postscheckämter erteilen hierzu bei deckungslosen oder widerrufenen Postschecks eine Vorlegungsbescheinigung i.S.d. Art. 40 Nr. 2 SchG, bei dreiteiligen Postschecks allerdings nur, soweit es sich nicht um neugestaltete, mit Verfügung vom 30.7.1976 eingeführte Formblätter handelt.[2] Die Bestrebungen der DBP gehen dahin, daß dreiteilige Postschecks (Zahlungsanweisungen) nicht mehr zur Begebung gelangen, sondern vom Aussteller nur noch direkt an das Postscheckamt weitergereicht werden und ansonsten der einteilige Postscheck zur Verwendung kommt.[3]

Nicht angeschlossen ist die DBP bis jetzt dem Scheckrückgabeabkommen ("Abkommen über die Rückgabe nicht eingelöster Schecks und die Behandlung von Ersatzstücken verlorengegangener Schecks im Scheckeinzugsverkehr vom 1.11.1960"). Ein Beitritt wird jedoch derzeit vorbereitet.[4] Die bisherige Nichtteilnahme dürfte im wesentlichen auf die in der Vergangenheit zeitweilig aufgetretenen Spannungen[5] zwischen der DBP und dem privaten Kreditgewerbe zurückzuführen sein.

---

1) Auskunft der DBP und Deutschen Bank AG.

2) Auskunft der DBP.

3) Vgl. oben S. 26.

4) Auskunft der DBP.

5) Vgl. hierzu oben S. 38 Fn. 1.

2. Das Verhältnis Bezogener / Schecknehmer (Scheckinhaber).

a) Direkter Anspruch gegenüber dem Bezogenen?

aa) Bankscheck.

Wie bereits ausgeführt, hat der Gesetzgeber vom Vorbehaltsartikel 19 Abs. 1 (Anlage II) keinen Gebrauch gemacht. Er hat dem Scheckinhaber kein direktes Klagerecht gegen den Bezogenen und damit auch kein besonderes Recht an der Deckung eingeräumt. In diesem Punkt hat sich wiederum das a.SchG durchgesetzt, welches hier bestrebt war, sich von dem unüberschaubaren Verhältnis zwischen Aussteller und Bezogenem zu distanzieren und stattdessen die Regreßhaftung des Ausstellers in den Mittelpunkt zu stellen. Die Beziehung des Scheckinhabers zum Bezogenen ist - wie schon zu Zeiten des a.SchG - dem Anweisungsrecht unterstellt worden. Der Scheck wird als eine besondere Form der Anweisung[1] verstanden, auf

---

1) Die Anweisungsnatur des Schecks muß heute als allgemein anerkannt betrachtet werden. Zu den früher vertretenen Konstruktionsversuchen s. oben S. 73 Fn. 2. Von der Anweisung des bürgerlichen Rechts unterscheidet sich der Scheck in folgenden Punkten:
Er kann nur auf eine bestimmte Geldsumme lauten (Art. 1 SchG), nicht auf Wertpapiere oder andere vertretbare Sachen (§ 783 BGB). Er muß auf Sicht zahlbar sein (Art. 28 Abs. 1 SchG), während die Anweisung auch Fristen für die Geltendmachung der Leistung enthalten kann. Der Scheck ist an eine gesetzlich kurze Vorlegungsfrist (Art. 28 Abs. 2 SchG) gebunden, die Anweisung nicht. Er darf nicht von Bedingungen oder Gegenleistungen abhängig gemacht sein, (Art. 1 Ziff. 2 SchG) die Anweisung nach BGB läßt beides zu. Er muß die formellen Erfordernisse des Scheckgesetzes (Art. 1) erfüllen, während die BGB-Anweisung an inhaltliche Formvorschriften nicht gebunden ist. Der Scheck kann an die eigene Order des Ausstellers (Art. 6 Abs. 1 SchG) oder auf den Inhaber (Art. 5 Abs. 1 SchG) gestellt werden, nicht dagegen die Anweisung, welche stets die konkrete Verbindung von 3 Personen voraussetzt (§ 783 BGB). Die Wiederrufsmöglichkeit des Schecks ist eingeschränkt (Art. 32 Abs. 1 SchG), während die BGB-Anweisung bis zu deren Annahme frei widerruflich ist (§ 790 BGB). Der Scheck kann im Gegensatz zur Anwei-

welche die Vorschriften über die bürgerlich-rechtliche Anweisung (§§ 783ff. BGB)[1] insoweit entsprechende Anwendung finden, als nicht Sondervorschriften des SchG entgegenstehen. Aus der Anweisungsnatur des Schecks folgt, daß dieser eine abstrakte Doppelermächtigung enthält:[2] Die Ermächtigung des Scheckinhabers, die Leistung bei dem Bezogenen im eigenen Namen zu erheben, sowie die Ermächtigung des Bezogenen, für Rechnung des Ausstellers an den Scheckinhaber zu leisten.

Die "Ermächtigung" führt zu einer Übertragung der Verfügungsgewalt, ohne daß der Ermächtigende die seinige aufgibt.[3] Sie gewährt also lediglich eine Befugnis.

Fortsetzung zu 1) Seite 93.

sung nicht angenommen werden (Art. 4 SchG, § 784 BGB). Die Übertragung des Schecks ist anders als die der Anweisung (Art. 14ff. SchG, § 792 BGB) geregelt. Schließlich führt die Nichteinlösung des Schecks zum Regreß gegen Aussteller, Indossanten und Scheckbürgen (Art. 40ff. SchG). Diese Haftung charakterisiert in besonderem Maße die Sonderstellung des Schecks.

1) Die analoge Anwendung einzelner Vorschriften über die BGB-Anweisung ist nach dem Inhalt des Genfer Scheckrechtsabkommens zulässig. Bereits oben wurde dargestellt, daß es bewußt vermieden worden ist, eine einheitliche, alle Vertragsstaaten bindende Aussage über die Rechtsnatur des Schecks zu treffen. Vgl. ferner Art. 19 der Anlage II.

2) So die h.M.: Jacobi, S. 377; Rehfeldt-Zöllner, S. 37; v. Gierke, S. 88; Hueck, S. 19; Locher, S. 152; Palandt-Thomas, Anm. 3 zu § 783 BGB.
A.A. Ulmer, S. 138, 294, der eine Ermächtigung des Anweisungsempfängers (Scheckinhabers) verneint und dessen Stellung lediglich als bloßen Reflex der dem Angewiesenen (Bezogenen) erteilten Ermächtigung ansieht. Dieser Reflex soll dem Anweisungsempfänger (Scheckinhaber) eine Anwartschaft verschaffen.
Von den Ausführungen Ulmers scheint auch Baumbach-Hefermehl Grundzüge zum SchG Anm. 1 auszugehen.
Beiden Ansichten zufolge ist jedenfalls eine direkte Beziehung zwischen Scheckinhaber und Bezogenem nicht gegeben.

3) Palandt-Thomas, Anm. 3 zu § 783 BGB.
Hier zeigt sich, daß der in Art. 3 SchG enthaltene Begriff der "Verfügung über das Guthaben" nicht als Verfügung im Rechtssinne verstanden werden kann. Es fehlt im Hinblick auf das Guthaben des Ausstellers an der erforderlichen unmittelbaren Änderung der Rechtslage.

Eine Verpflichtung entsteht hieraus weder für den Bezogenen gegenüber dem Scheckinhaber zur Scheckeinlösung noch für den Scheckinhaber gegenüber dem Aussteller zur Vorlage des Schecks. Eine solche Verpflichtung kann sich nur aus den zugrundeliegenden Kausalverhältnissen ergeben.

Eine unmittelbare Rechtsbeziehung zwischen Scheckinhaber und Bezogenem kann nach dem SchG auch nicht durch Annahme des Schecks seitens des Bezogenen hergestellt werden. Art. 4 SchG verbietet dieses ausdrücklich. Auf der Genfer Scheckrechtskonferenz[1] bestand volle Übereinstimmung über die Notwendigkeit des Annahmeverbots. Man sah darin einen die Natur des Schecks wesentlich mitbestimmenden Grundsatz. ("Der Bezogene hat zu zahlen, nicht zu versprechen"). Der Scheck sollte allein im Vertrauen auf den Aussteller genommen werden. Folgerichtigerweise ist für alle Vertragsstaaten bindend festgelegt worden, daß auch andere Scheckerklärungen des Bezogenen, mit denen dieser eine abstrakte scheckmäßige Verpflichtung übernehmen würde, unzulässig sind, so das Indossament (Art. 15 Abs. 3) und die Scheckbürgschaft (Art. 25 Abs. 2) des Bezogenen.

Zu beachten ist jedoch Vorbehaltsartikel 6, welcher folgenden Inhalt hat:
"Jeder der Hohen Vertragsschließenden Teile kann zulassen, daß der Bezogene den Scheck zertifiziert, bestätigt oder mit einem Visum oder mit einer anderen gleichbedeutenden Erklärung versieht, vorausgesetzt, daß dieser Erklärung nicht die Bedeutung einer Annahme zukommt, und die Rechtswirkungen solcher Vermerke regeln".
Von diesem Vorbehalt ist in § 23 des Gesetzes über die deutsche Bundesbank vom 26.7.57 (BGBl.I 745) Gebrauch

---

1) Strobele, S. 43.

gemacht worden. Diese darf Schecks bestätigen.[1] Im übrigen Scheckverkehr bleibt es aber ausnahmslos bei der Regel, daß der Bezogene keine scheckmäßige Verpflichtung eingehen soll.

Die vorangegangenen Ausführungen zeigen, daß im Verhältnis zwischen Scheckinhaber und Bezogenem von dem Bestehen eines scheckrechtlichen Anspruchs im eigentlichen Sinne (d.h. eines in der Scheckurkunde verbrieften Anspruchs) nicht die Rede sein kann.

bb) Postscheck.

Es fragt sich, inwieweit dieses Scheckrechtsverhältnis beim Postscheck, wo es gem. § 7 PostG von öffentlich-rechtlichen Sondernormen erfaßt wird,[2] abweichend gestaltet ist. So wäre es denkbar, daß die in PostG und PostSchO enthaltenen Normen dem Postscheckinhaber einen eigenen, durch den Postscheck verbrieften Anspruch gegenüber dem bezogenen Postscheckamt zubilligen.

Von dem Bestehen eines solchen Anspruchs geht Moje[3] aus, dessen Ausführungen auf den Vorschriften der a.PostSchO basieren, der dabei jedoch schon die öffentlich-rechtliche Betrachtungsweise der Postbenutzung teilt. Ganz überwiegend wird aber angenommen, daß der Empfänger von Postsendungen - diesem wird der Inhaber eines Postschecks gleichgestellt[4] - keinen benutzungs-

---

1) Das entscheidende Abgrenzungsmerkmal zu der untersagten Scheckannahme liegt darin, daß die Verpflichtung der bezogenen Bundesbank nicht zeitlich unbegrenzt ist, sondern gemäß § 23 Abs. 3 BundesbankG von der Vorlegung innerhalb einer 8-tägigen Frist und der Einhaltung der in Art. 40 SchG vorgesehenen Formalitäten abhängig gemacht wird. Der bestätigte Scheck wird somit nicht zum Kreditmittel.

2) Siehe oben S. 39.

3) Moje, S. 57ff., 127ff.

4) Vgl. Loh, S. 109.

rechtlichen Leistungsanspruch gegenüber der DBP hat, ein solcher vielmehr allein dem Absender (Postscheckteilnehmer) zustehen kann.[1] Moje dagegen will dem Postscheckinhaber, der die Einlösung des Schecks verlangt, die Stellung eines Auftraggebers und nicht eines bloßen Empfängers zusprechen. In seiner Eigenschaft als Auftraggeber soll der Postscheckinhaber aus eigenem Recht von der Post Auszahlung des Scheckbetrages verlangen können.[2] Dieser Anspruch soll dabei demjenigen des Postscheckteilnehmers (Ausstellers) gegenüber der Post akzessorisch sein.[3] In seiner Argumentation stützt sich Moje im wesentlichen auf die in § 9 a.PostSchO enthaltenen Formulierungen, in welchen dem Postscheckinhaber ausdrücklich oder indirekt gewisse Befugnisse eingeräumt wurden (z.B. Scheckvorlegung, Einsetzen von Empfängerangaben bei Erhalt von Postschecks ohne solche, Behandlung eines Postschecks als Eilscheck oder telegrafische Zahlungsanweisung).[4]

Es sei dahingestellt, ob es gerechtfertigt war, diesen Formulierungen eine derartige Tragweite beizumessen, jedenfalls läßt sich eine solche Aussage aus den Vorschriften der geltenden PostSchO nicht entnehmen. Hierin werden Befugnisse des Postscheckinhabers in noch geringerem Maße ausdrücklich oder indirekt angesprochen. Letzteres ist praktisch nur noch in den Vorschriften des § 15 Abs. 2 und 4 PostSchO[5] der Fall, wo es heißt:

---

1) Vgl. Altmannsperger, Kommentar, Anm. 24-30 zu § 7 PostG mit ausführlichen Literaturhinweisen.

2) Moje, S. 137.

3) Moje, S. 139.

4) Vgl. Moje, S. 130, 131.

5) Abs. 5 hat außer Betracht zu bleiben, da die dort behandelte "Zahlungsanweisung zur Verrechnung" kein Scheck ist.
Auf die Vorschrift des § 15a PostSchO wird noch an anderer Stelle zurückgekommen.

"Ein Postscheck, der an den Inhaber gestellt ist, kann beim Postscheckamt, bei einem Postamt oder einer Poststelle zur Auszahlung vorgelegt werden" (Abs. 2).

"Einen vom Postscheckteilnehmer in Zahlung gegebenen Postscheck ohne den eingedruckten Zusatz "oder Überbringer" hat der Zahlungsempfänger im Falle der Einsendung an das Postscheckamt als von ihm eingesandt zu kennzeichnen" (Abs. 4).

Diese Formulierungen, welche in erster Linie betriebstechnische Vorgänge umschreiben, vermögen wohl kaum die Aussage zu tragen, der Inhaber eines Postschecks habe gegenüber dem Postscheckamt einen im Postscheck verbrieften, direkten Anspruch auf Auszahlung des Scheckbetrages.

Hinzu kommt folgendes: War in § 9 Abs. 10 bzw. Abs. 11 a.PostSchO hinsichtlich der Behandlung von Postschecks als "Eilscheck" bzw. "telegrafische Zahlungsanweisung" davon die Rede, daß der Postscheckteilnehmer eine solche verlangen kann, steht gem. § 22 Abs. 1 der geltenden PostSchO ein derartiges Verlangen ausdrücklich nur noch dem Postscheckaussteller zu. Die Fassung des § 22 Abs. 1 PostSchO spricht in nicht unerheblichem Maße dagegen, daß dem Postscheckinhaber ein eigener Anspruch gegenüber dem bezogenen Postscheckamt eingeräumt werden soll. Hätte der Postscheckinhaber einen solchen, so wäre es unverständlich, ihm gleichzeitig die Möglichkeit zu nehmen, diesen mittels Vermerk "Eilauftrag" bzw. "Telegrafisch" schneller zu realisieren.

Noch gewichtiger ist aber in diesem Zusammenhang die Vorschrift des § 23 Abs. 2 PostSchO, wonach der Postscheckteilnehmer (Aussteller) in Zahlung gegebene Postschecks widerrufen kann, solange die Lastschrift noch nicht ausgeführt ist. Eine derartige Widerrufsmöglichkeit des Postscheckausstellers läßt wohl kaum Raum für

die Annahme, mit der Postscheckbegebung entstehe gleichzeitig ein eigener Zahlungsanspruch des Postscheckinhabers.

Der Feststellung, daß der Postscheck keinen Anspruch des Postscheckinhabers gegenüber dem bezogenen Postscheckamt verbriefen kann, steht auch nicht die Vorschrift des § 15a PostSchO[1] entgegen, welche die Behandlung von ec-Postschecks und eurocheque-Karte zum Gegenstand hat. Gem. Abs. 2 übernimmt das bezogene Postscheckamt für einen auf einem eurocheque-Vordruck ausgestellten Postscheck, der in Verbindung mit einer dazu ausgegebenen gültigen eurocheque-Karte verwendet worden ist, zwar eine begrenzte Einlösungsgarantie, doch wird ein hieraus resultierender Anspruch des Postscheckinhabers gegenüber dem bezogenen Postscheckamt nicht durch die Postscheckurkunde verbrieft. Wie beim Verkehr mit ec-Bankschecks[2] handelt es sich auch bei dem mit ec-Postschecks hinsichtlich der Einlösungsgarantie um eine außerhalb der Scheckurkunde selbst liegende Verpflichtung des Bezogenen. Die PostSchO ist hier keine eigenen Wege gegangen.[3] Der Grundsatz des Art. 4 SchG, wonach die Annahme eines Schecks unzulässig ist, hat auch beim Postscheck Geltung. War eingangs davon die Rede, daß der Inhaber von Postschecks - wie der Empfänger von Postsendungen - keinen benutzungsrechtlichen Leistungs-

---

1) Im Unterschied zu den vorangegangenen Ausführungen geht es hier um die Frage des Bestehens eines abstrakten Anspruchs des Postscheckinhabers, also eines solchen, der unabhängig von der Gestaltung des Verhältnisses Aussteller / bezogenes Postscheckamt ist.

2) Vgl. im einzelnen: Baumbach-Hefermehl, Anhang zu Art. 4 SchG; Zöllner, DB 1968, 559ff.

3) Vgl. "Bedingungen für eurocheque-Karten im Postscheckdienst", wo es unter Ziff. 4 u.a. heißt: "In der eurocheque-Karte garantiert das Postscheckamt die Zahlung des Scheckbetrages eines auf seinen ec-Vordrucken ausgestellten Schecks jedem Scheknehmer .....".

anspruch gegenüber der DBP haben könne, so scheint dem auf den ersten Blick die Vorschrift des § 15a PostSchO zu widersprechen. Dieser scheinbare Widerspruch löst sich jedoch auf, wenn man bedenkt, daß beim kartengarantierten ec-Postscheck der Dritte nicht in seiner Eigenschaft als Postscheckinhaber, sondern als Scheckkartengarantieberechtigter in Erscheinung tritt. Die Scheckkartengarantie läßt zwischen ihm und der DBP ein besonderes öffentlich-rechtliches Einzelnutzungsverhältnis entstehen.

Nachdem die PostSchO hinsichtlich der Frage eines direkten Anspruchs des Postscheckinhabers keine Sonderregelungen getroffen hat, bietet es sich an, das Verhältnis zum bezogenen Postscheckamt - wie beim Bankscheck - dem Anweisungsrecht zu unterstellen. Geht man hiernach davon aus, daß die Anweisungsnatur eine abstrakte Doppelermächtigung[1)] bedingt, nämlich die Ermächtigung des Anweisungsempfängers, die Leistung bei dem Angewiesenen im eigenen Namen zu erheben, sowie die Ermächtigung des Angewiesenen, für Rechnung des Anweisenden an den Anweisungsempfänger zu leisten, so fragt sich, welche Folgen sich daraus ergeben, daß beim Postscheck das Verhältnis zwischen Aussteller (Anweisendem) und bezogenem Postscheckamt (Angewiesenem) eine besondere, öffentlich-rechtliche Ausgestaltung erfahren hat.

Hierbei ist zunächst zwischen ec-Postschecks und "sonstigen" Postschecks zu unterscheiden.

Bei letzteren kommt es im Verhältnis zwischen Postscheckaussteller und dem bezogenen Postscheckamt nicht auf das Vorliegen einer wirksamen rechtsgeschäftlichen Willenserklärung an, sondern ist vielmehr allein auf die tatsächliche, von einem natürlichen Willen getragene

---

1) Vgl. Literaturhinweise auf S.95 Fn. 2.

Scheckausstellung abzustellen.[1] Die Anweisung dagegen ist eine privatrechtliche rechtsgeschäftliche Willenserklärung,[2] welche mit der Aushändigung des Anweisungsbriefes an den Anweisungsempfänger ihre Rechtswirkungen in Form der geschilderten Doppelermächtigung entfaltet. Das Fehlen einer rechtsgeschäftlichen Willenserklärung im Verhältnis zwischen Postscheckaussteller und bezogenem Postscheckamt sollte aber dennoch nicht hindern, auch hier von einer - wenn auch besondersartigen - Ermächtigung zu sprechen.[3] Aus der Formulierung des § 15 Abs. 1 PostSchO läßt sich nämlich entnehmen, daß mit der Ausstellung eines Postschecks gleichzeitig zum Ausdruck gebracht wird, daß der vom Postscheckamt auszuzahlende Scheckbetrag dem Postscheckteilnehmer (Aussteller) in Rechnung gestellt werden kann. Wenn es in § 15 Abs. 1 PostSchO heißt: "Der Postscheckteilnehmer kann das Postscheckamt mit Postscheck beauftragen, einen Betrag von seinem Postscheckkonto abzubuchen und auszuzahlen", so ist hier zu berücksichtigen, daß es sich bei dem Begriff "beauftragen" um einen solchen des postalischen Sonderrechts handelt, der keineswegs einfach im zivilrechtlichen Sinne zu deuten ist. Richtig verstanden wird man § 15 Abs. 1 PostSchO wohl dahingehend zu interpretieren haben, daß in der Ausstellung eines Postschecks einerseits eine Weisung[4] an das bezogene Postscheckamt zur Auszahlung des Scheckbetrages an den Postscheckinhaber zu sehen ist (" .... kann beauftragen einen Betrag aus-

---

1) Angesichts der Unbeachtlichkeit fehlender Rechts- und Geschäftsfähigkeit (§ 8 PostG) kann hier auch nicht von einer rechtsgeschäftsähnlichen Handlung die Rede sein.

2) Palandt-Thomas, Anm. 3 zu § 783 BGB. A.A.: Ulmer, S. 134, der im übrigen nicht von einer Doppelermächtigung, sondern nur von einer Ermächtigung des Angewiesenen ausgeht (S. 138) und diese Ermächtigung der Gruppe der rechtsgeschäftsähnlichen Handlungen zuordnet.

3) Anders aber Moje, S. 120.

4) Das Postscheckamt ist aufgrund des bestehenden Postscheckteilnehmerverhältnisses verpflichtet, dieser Weisung Folge zu leisten.

zuzahlen ....."), andererseits aber auch unabhängig davon eine Ermächtigung des bezogenen Postscheckamts, diese Zahlung für Rechnung des Postscheckteilnehmers (Ausstellers) vorzunehmen. Diese Ermächtigung folgt aus der Formulierung: "... kann beauftragen einen Betrag von seinem Postscheckkonto abzubuchen ....". Es würde wenig sinnvoll erscheinen, aus dieser Formulierung entnehmen zu wollen, daß mit der Ausstellung eines Postschecks das bezogene Postscheckamt zur Abbuchung des Scheckbetrages angehalten werden soll. Eine solche Abbuchung muß doch wohl im Interessenbereich des Postscheckamts und nicht des Postscheckteilnehmers liegen. Hier zeigt sich, daß der Begriff "beauftragen" i.S.d. § 15 Abs. 1 PostSchO untechnisch zu verstehen ist.

Es kann somit auch beim Postscheck von einer Ermächtigung des Bezogenen gesprochen werden, allerdings mit der Besonderheit, daß diese anders als beim Bankscheck dem öffentlichen Recht zuzuordnen ist, und es zu ihrer Entstehung nicht einer rechtsgeschäftlichen Willenserklärung bedarf, sondern vielmehr allein die tatsächliche von einem natürlichen Willen getragene Ausstellung eines Postschecks genügt.

Hinsichtlich des anderen Teils der Doppelermächtigung, nämlich der Ermächtigung des Postscheckinhabers, die Leistung beim bezogenen Postscheckamt im eigenen Namen zu erheben, ergeben sich dagegen keine Besonderheiten. Diese entsteht - wie beim Bankscheck - aufgrund einer privatrechtlichen, rechtsgeschäftlichen Willenserklärung, auf welche die Regeln über Rechts- und Geschäftsfähigkeit Anwendung finden.

Angesichts dessen ist es denkbar, daß die Ermächtigung des Postscheckinhabers wegen fehlender Geschäftsfähigkeit des Postscheckausstellers nicht zur Entstehung gelangt, wohl aber die des bezogenen Postscheckamts.

Eine derartige Situation kann sich dagegen beim ec-Postscheck nicht ergeben. Hier ist gemäß § 15a Abs. 1 PostSchO volle Geschäftsfähigkeit des Postscheckteilnehmers (Ausstellers) erforderlich. Dies gilt nicht etwa nur für die Entstehung der in § 15a Abs. 2 PostSchO behandelten Einlösungsgarantie, sondern auch für die Entstehung der Ermächtigung des bezogenen Postscheckamts, für Rechnung des Postscheckausstellers an den Postscheckinhaber zu leisten. Einer Differenzierung steht hier die eindeutige Fassung des § 15a Abs. 1 PostSchO entgegen, wonach das Postscheckamt eurocheque-Vordrucke und eurocheque-Karten nur an voll geschäftsfähige Postscheckteilnehmer ausgeben kann. Nachdem hiermit die Ausgabe von ec-Postschecks vom Vorliegen der Geschäftsfähigkeit des Postscheckausstellers (Postscheckteilnehmers) abhängig gemacht wird, müßte es unverständlich erscheinen, bei der Ausstellung von ec-Postschecks als solcher aber von diesem Erfordernis Abstand nehmen zu wollen. Es läßt sich demnach sagen, daß beim ec-Postscheck im Gegensatz zu den "sonstigen" Postschecks beide Teile der Doppelermächtigung auf einer rechtsgeschäftlichen Willenserklärung beruhen.

Es ist somit festzuhalten, daß auch der Postscheck als eine - wenn auch durch die öffentlich-rechtlichen postalischen Sondernormen modifizierte - Form der Anweisung zu verstehen ist.[1] Dem Postscheckinhaber wird also Verfügungsgewalt übertragen, ohne daß dabei der Postscheckaussteller die seinige aufgibt. Ihm wird lediglich eine Befugnis verliehen.

---

1) Nicht aber der vom Postscheckteilnehmer direkt an das Postscheckamt übergebene dreiteilige Postscheck in Form der "Zahlungsanweisung". Hier fehlt es an einem Anweisungsempfänger.

b) Die Vorschriften der Art. 21, 34, 39 SchG und deren Bedeutung für den Postscheck.

aa) Art. 21 SchG und §§ 11, 19 PostG.

Ein Berührungspunkt im Verhältnis Bezogener / Scheck-nehmer (Scheckinhaber) findet sich in der Vorschrift des Art. 21 SchG. Danach besteht für den Inhaber eines Order- oder Inhaberschecks gegenüber einem früheren Inhaber, dem der Scheck irgendwie abhanden gekommen ist, eine Herausgabeverpflichtung, wenn er den Scheck im bösen Glauben erworben hat oder ihm beim Erwerb eine grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt.

Hieraus ergibt sich auch eine Prüfungspflicht des Bezogenen gegenüber dem berechtigten Scheckinhaber bei Scheckvorlegung durch Nichtberechtigte.[1] Diese ist allerdings nur eine beschränkte. So legitimiert beispielsweise beim Inhaberscheck bereits der Besitz eines solchen und braucht daher die Berechtigung des Vorlegers vom Bezogenen grundsätzlich nicht geprüft zu werden. Dem auf schnellen Umlauf gerichteten Scheckverkehr entsprechend kann eine Prüfungspflicht nur bei Vorliegen besonderer Verdachtsmomente gefordert werden.[2] Bei vorsätzlicher oder grob fahrlässiger Verletzung der hiernach verbleibenden Prüfungspflicht ist der Bezogene dem berechtigten Scheckinhaber gegenüber zur Heraus-

1) Baumbach-Hefermehl, Anm. 5 zu Art. 21 SchG.

2) Vgl. im einzelnen Baumbach-Hefermehl, Anm. 4, 5 zu Art. 21 SchG.

gabe des eingelösten Schecks verpflichtet. Ist der Bezogene infolge Verschuldens nicht in der Lage, dieser Verpflichtung nachzukommen, so haftet er nach den Vorschriften des BGB über das Eigentümer- Besitzerverhältnis (§§ 985, 989, 990)[1] auf Schadensersatz.

Was nun den Postscheck anbetrifft, sind in diesem Zusammenhang die Vorschriften der §§ 11, 19 PostG zu be-

---

1) Vgl. hierzu: BGH WM 1974, 1000 u. 1040; Baumbach-Hefermehl, Anm. 2,5 zu Art. 21 SchG; Rehfeldt-Zöllner, S. 130; Reinhardt, Gedächtnisschrift für Rudolf Schmidt 1966, S. 115 ff.

Die Anwendung dieser bürgerlich-rechtlichen Normen steht im Einklang mit dem Genfer Abkommen. Das ESchG hat in Art. 21 keine eigene Regelung über die schadensersatzrechtlichen Folgen getroffen, gibt aber den Weg zur Anwendung des jeweiligen Landeszivilrechts frei (vgl. dazu Jacobi, S. 22, 23 Fn. 1).
Enthält das ESchG selbst keine Aussage und ist für den fraglichen Punkt auch kein Vorbehalt getroffen worden, so kann algemein davon ausgegangen werden, daß sich das ESchG grundsätzlich nur auf die wertpapiermäßige Regelung bezieht, daß also von einer abschließenden Stellungnahme ("qualifiziertes Schweigen") nur insoweit die Rede sein kann, als es um die rein skripturmäßigen Entstehungs-, Erwerbs- und Beendigungsgründe geht, daneben aber - soweit die allgemeinen Regeln über Entstehung, Übertragung und Beendigung von Rechten und Pflichten in Frage stehen - Raum für die Anwendung des jeweiligen Landeszivilrechts verbleibt (vgl. Jacobi, S. 22).

achten, welche die Haftung der DBP im Postscheckdienst regeln. Gem. § 11 Abs. 1 PostG ist die Haftung der DBP für Schäden, die durch die nicht ordnungsgemäße Ausführung ihrer Dienstleistungen entstehen, auf den Umfang beschränkt, der sich aus den Vorschriften des PostG ergibt. In § 19 PostG heißt es nun: "Die Deutsche Bundespost haftet im Postscheckdienst für Schäden die dem Postscheckteilnehmer durch die nicht ordnungsgemäße Ausführung seiner Aufträge (Überweisungen, Schecks, Einziehungsaufträge) durch das Postscheckamt entstehen, entsprechend den allgemeinen gesetzlichen Vorschriften über die Haftung des Schuldners für die Erfüllung seiner Verbindlichkeiten .....". Der Begriff "Auftrag (Scheck)" i.S.d. § 19 PostG muß dabei im Zusammenhang mit § 15 Abs. 1 PostSchO gesehen werden, wonach der Postscheckteilnehmer das Postscheckamt mit Postscheck beauftragen kann, einen Betrag von seinem Postscheckkonto abzubuchen und auszuzahlen.

Aus der Fassung des § 19 PostG ergibt sich somit eindeutig, daß eine Haftung der DBP gegenüber dem Postscheckinhaber, der selbst nicht als "Auftraggeber" in Erscheinung tritt, ausgeschlossen ist. Die in den Vorschriften der §§ 11, 19 PostG enthaltene Regelung der Haftung im Postscheckdienst muß als abschließend betrachtet werden, sowohl hinsichtlich des Umfanges des Ersatzanspruches als auch hinsichtlich der Person des Anspruchsberechtigten.[1] Für eine Haftung der DBP nach Amtshaftungsgrundsätzen verbleibt kein Raum.[2] Anders als in § 16 PostG ist eine solche Haftung in die Vorschrift des § 19 PostG nicht aufgenommen worden.

---

1) Vgl. Altmannsperger, Postrecht, S. 73; Kämmerer-Eidenmüller, Vorbemerkung zu § 11 PostG; Loh, S. 110, 111.

2) Vgl. Altmannsperger, Kommentar, Anm. 10 zu § 19 PostG; Ohnheiser, Anm. 1 zu § 11 PostG; Loh, S. 103. A.A.: Böhlke, NJW 1973, 357 (358), dessen Rückgriff auf Rechtsprechung zu § 9 des alten Postscheckgesetzes angesichts der klaren Fassung der § 11, 19 PostG nicht gefolgt werden kann.

Dies bedeutet zunächst einmal, daß der frühere, berechtigte Inhaber eines Postschecks, dem der Scheck irgendwie abhanden gekommen ist, auf keinen Fall vom bezogenen Postscheckamt Schadenersatz verlangen kann, wenn dieses nicht in der Lage ist, den von einem Nichtberechtigten vorgelegten und daraufhin eingelösten Postscheck herauszugeben.[1)]

Eine andere Frage ist, ob auch eine Herausgeberverpflichtung des bezogenen Postscheckamts als solche durch die Vorschriften der §§ 11, 19 PostG ausgeschlossen wird. Dieses ist zu verneinen. Die genannten Vorschriften haben lediglich die Regelung der Schadenshaftung[2)] im Postscheckdienst zum Gegenstand. Der berechtigte Postscheckinhaber nun macht aber mit seinem Herausgabeverlangen nichts anderes geltend, als daß er weiterhin Eigentümer der Postscheckurkunde ist, und nicht etwa das Eigentum auf das Postscheckamt übergegangen ist. Von einer Schadenshaftung kann hier demnach nicht die Rede sein.

Es sind auch keine weiteren postrechtlichen Normen ersichtlich, welche dem berechtigten Postscheckinhaber hier einen Herausgabeanspruch versagen könnten und damit der analogen Anwendung des Art. 21 SchG entgegenstünden. Daß bei Nichtvorhandensein postalischer Sonderregelungen aber die Normen des SchG grundsätzlich anzuwenden sind, wurde bereits erarbeitet. Lediglich in den von der DBP formlos herausgegebenen "Hinweisen für die Verwendung von Vordrucken zu einteiligen Postschecks" wird unter Ziff. 2.1. davon gesprochen, daß "das Postscheckamt nicht verpflichtet ist, die Berechtigung des Einreichers oder Vorlegers eines Postschecks zu prüfen".

---

1) Dieser Haftungsausschluß berührt jedoch nicht das SchG, da der ausgeschlossene Schadensersatzanspruch - wie bereits aufgezeigt - außerhalb dieses Gesetzes liegt.

2) Vgl. Ohnheiser, Anm. 4 zu § 19 PostG.

Solche "Hinweise" vermögen eine rechtlich verbindliche Aussage aber nur insoweit zu treffen, als sich diese auch aus den Normen von PostG und PostSchO entnehmen läßt (vgl. § 7 PostG, § 1 PostSchO). Dies ist bezüglich einer Nichtanwendbarkeit von Art. 21 SchG aber nicht der Fall. Richtigerweise wird man deshalb die vorstehend zitierte Aussage wohl dahingehend zu verstehen haben, daß damit lediglich der schon aus der Legitimationswirkung des Inhaberschecks[1] folgende Wegfall einer solchen Prüfungspflicht gemeint sein soll, welche über den Umfang derjenigen hinausgeht, die sich aus Art. 21 SchG ergibt. Letztere ist bekanntlich nur eine beschränkte (Vorliegen besonderer Verdachtsmomente).

Die Vorschrift des Art. 21 SchG ist somit analog anzuwenden.

bb) Art. 34 SchG.

Berührungspunkte zwischen Scheckinhaber und Bezogenem sind schließlich auch in Art. 34 SchG enthalten. - Nach Abs. 1 kann der Bezogene vom Inhaber gegen Zahlung die Aushändigung des quittierten Schecks verlangen. Er hat also ein Recht ohne selbst verpflichtet zu sein. Abs. 2 verbietet es dem Scheckinhaber (im Interesse der Rückgriffsschuldner) Teilzahlungen des Bezogenen zurückzuweisen. Abs. 3 räumt dem Bezogenen bei Teilzahlungen das Recht ein, daß diese auf dem Scheck vermerkt werden und ihm eine Quittung erteilt wird.

Hinsichtlich der Vorschrift des Art. 34 SchG findet sich beim Postscheck keine Sonderregelung. Sie ist analog anzuwenden.

---

1) Der einteilige Postscheck enthält die Überbringerklausel und ist damit grundsätzlich als Inhaberscheck anzusehen.

cc) Art. 39 SchG und §§ 11, 19 PostG.

Gemäß Art. 39 SchG kann der Scheckinhaber dem Bezogenen durch Verrechnungsvermerk auf dem Scheck untersagen, daß der Scheck bar bezahlt wird (Verrechnungsscheck). Handelt der Bezogene diesem Verbot zuwider, und zahlt er an einen Nichtberechtigten bar, so haftet er dem berechtigten Scheckinhaber gemäß Art. 39 Abs. 4 SchG[1] für den Schaden, der diesem hieraus entstanden ist. Es wird also vom Gesetz eine Haftung des Bezogenen gegenüber dem berechtigten Scheckinhaber vorgesehen, obwohl der Scheck als solcher ein Verpflichtungsverhältnis zwischen beiden nicht herstellen kann (s.o.). Der Bezogene haftet dem berechtigten Scheckinhaber nur negativ für die Nichtzahlung und nicht etwa positiv für die Verrechnung, d.h. der durch die Unterlassung der Verrechnung entstandene Schaden wird von der Vorschrift des Art. 39 Abs. 4 SchG nicht erfaßt.[2]

Die Haftung des Bezogenen wird vom Gesetz auf die Höhe der Schecksumme beschränkt. Streitig ist, ob die in Art. 39 Abs. 4 SchG vorgesehene gesetzliche Haftung vom Verschulden des Bezogenen unabhängig ist. Das Gesetz selbst stellt keine besonderen Haftungsanforderungen auf. Baumbach-Hefermehl und Ulmer[3] wollen entsprechend

---

1) In Art. 39 Abs. 4 SchG wird zwar nicht ausdrücklich der Scheckinhaber als Haftungsberechtigter erwähnt, jedoch ergibt sich dieses zweifelsfrei aus der Bezugnahme auf die vorangegangenen Vorschriften des Art. 39 SchG: in Abs. 1 wird neben dem Aussteller eben auch der Scheckinhaber zur Untersagung der Barzahlung berechtigt. Die Haftung gegenüber dem berechtigten Scheckinhaber wird demgemäß auch allgemein nicht angezweifelt (Baumbach-Hefermehl, Anm. 6 zu Art. 39 SchG; Jacobi, S. 193; Ulmer, S. 339; Quassowski-Albrecht, Anm. 14 zu Art. 39).

2) Vgl. Jacobi, S. 196, 193 (Fn. 3).

3) Baumbach-Hefermehl, Anm. 7 zu Art. 39 SchG; Ulmer, S. 339.

der allgemeinen zivilrechtlichen Regel eine Ersatzpflicht des Bezogenen nur bei Verschulden eintreten lassen. Nach anderer Ansicht[1] soll die Haftung verschuldensunabhängig sein. Letzteres erscheint zutreffend. Dafür spricht schon der Umstand, daß in Art. 39 Abs. 4 SchG keine besonderen subjektiven Erfordernisse seitens des verbotswidrig handelnden Bezogenen aufgestellt worden sind, obwohl das SchG sich an anderer Stelle (z.B. Art. 21) in differenzierter Weise subjektiver Erfordernisse angenommen hat. Zum anderen verlöre die ausdrückliche Begrenzung der Haftung auf die Höhe der Scheksumme ihren Sinn, deren eigentliche Bedeutung wohl darin gesehen werden muß, daß sie ein Korrektiv für die vom Verschulden unabhängige Haftung des Bezogenen bilden soll.[2] Schließlich muß auch berücksichtigt werden, daß die Fassung des Art. 39 ESchG mit der Vorschrift des Art. 39 SchG völlig identisch ist. Zwar ist den Vertragsstaaten des Genfer Abkommens mit Vorbehaltsartikel 18[3] (Anlage II) eine gewisse Freiheit bei der Behandlung des Verrechnungsschecks eingeräumt worden, jedoch beschränkt sich diese auf die Wahl zwischen ausschließlicher Einführung des Verrechnungsschecks oder des "Gekreuzten Schecks" sowie auf die Gestaltung des Wortlauts des Verrechnungsvermerks.

Im übrigen müssen sich aber die Vertragsstaaten an der rechtlichen Ausgestaltung dieser Schecksonderform festhalten lassen.[4] Es bleibt bei der Auslegung des Art.

---

1) Jacobi, S. 194, 196; Quassowski-Albrecht, Anm. 14 zu Art. 39 SchG (allerdings etwas mißverständlich. Er scheint zwischen der Haftung des Bezogenen gegenüber Aussteller und gegenüber berechtigtem Scheckinhaber differenzieren zu wollen). Offengelassen wird die Verschuldensfrage im BGHZ 26, 268 (271).

2) Vgl. auch Jacobi, S. 196.

3) Deutschland hat vom Vorbehaltsartikel 18 Gebrauch gemacht.

4) Vgl. Jacobi, S. 24; Quassowski-Albrecht, Einleitung XIV.

39 Abs. 4 SchG somit auch kein Raum für die Anwendung allgemeiner nationaler zivilrechtlicher Haftungsregeln.[1)]

Eine verschuldensunabhängige Haftung des gegen das Barzahlungsverbot verstoßenden Bezogenen wird schließlich auch dem Wesen des Verrechnungsschecks, welcher Aussteller und Scheckinhaber größere Sicherheit gewähren soll, gerecht. Ihnen wird die Gewißheit verschafft, sich zumindest im Falle des Zuwiderhandelns gegen das Barzahlungsverbot durch Zahlungen an einen Nichtberechtigten stets an den Bezogenen halten zu können, sofern ihnen hierdurch in kausaler Weise Schaden entstanden ist.

Beim Postscheck ist nun die Besonderheit zu verzeichnen, daß von den Vorschriften der §§ 11, 19 PostG eine Schadenshaftung der DBP gegenüber dem Postscheckinhaber ausgeschlossen wird, und diese Vorschriften - auch was die Person des Anspruchsberechtigten anbetrifft - als abschließend anzusehen sind.[2)] Für die in Art. 39 Abs. 4 SchG vorgesehene Schadenshaftung des Bezogenen gegenüber dem Scheckinhaber verbleibt beim Postscheck somit kein Raum. Dem steht auch nicht entgegen, daß in den Vorschriften der §§ 15 Abs. 5 S. 3, 21 PostSchO der Begriff "Verrechnungsscheck" gebraucht und in den AB zu § 15 PostSchO zudem die Vorschrift des Art. 39 SchG ausdrücklich Erwähnung findet. Angesichts der unmißverständlichen Fassung der §§ 11, 19 PostG läßt sich hieraus lediglich entnehmen, daß Art. 39 SchG insoweit Anwendung finden soll, als es um die förmliche Ausgestaltung des Verrechnungsschecks und den Ausspruch eines Barzahlungsverbots geht. Die Folgen eines Verstoßes gegen das aus dem SchG übernommene Barzahlungsverbot sind allein an Hand der Vorschrift des § 19 PostG zu beur-

---

1) Das Schweigen des ESchG über die Verschuldensfrage muß hier als "qualifiziert" angesehen werden.

2) Vgl. oben S. 107.

teilen. Durch den darin vorgesehenen Haftungsausschluß gegenüber dem Inhaber eines Postverrechnungsschecks wird insoweit die in der Vorschrift des Art. 39 Abs. 4 ESchG (= Art. 39 Abs. 4 SchG) enthaltene Regelung verdrängt. Die Bundesrepublik Deutschland hat demzufolge in Konsequenz ihrer Erklärung über die Wiederanwendung der Genfer Scheckrechtsabkommen[1] von dem Vorbehaltsartikel 30[2] der Anlage II zum Genfer Abkommen über das ESchG Gebrauch zu machen.

3. Die Vorschriften der Art. 32 Abs. 1 u. 2, 33, 35, 39 SchG als Regelungen des "internen" Scheckrechts und deren Bedeutung für den Postscheck.

Bei der Betrachtung der einzelnen Scheckrechtsverhältnisse ist abschließend noch einmal auf dasjenige zwischen Aussteller und Bezogenem zurückzukommen, um die Tragweite solcher Vorschriften des SchG zu untersuchen, welche sich ausnahmsweise[3] des "internen" Scheckrechts annehmen, und für deren Verständnis weitgehend die vorherige Klärung der Gestaltung des Verhältnisses Bezogener / Schecknehmer (Scheckinhaber) erforderlich war.

a) Art. 32 Abs. 1 SchG und § 23 Abs. 2 PostSchO.

Zunächst ist Art. 32 SchG zu erwähnen, dessen Abs. 1 im Wortlaut mit § 13 Abs. 3 a.SchG übereinstimmend den Scheckwiderruf vor Ablauf der Vorlegungsfrist für unwirksam erklärt. Wie schon die genannte Vorschrift des a.SchG[4], so hat auch die des Art. 32 SchG nicht unerhebliche Kontroversen ausgelöst.

Die Beschränkung der Widerruflichkeit des Schecks wurde

---

1) Siehe oben S. 76, 77.
2) Siehe oben S. 91.
3) Siehe oben S. 86. 87.
4) Siehe oben S. 71 Fn. 1.

in das Genfer ESchG[1] aufgenommen, um dadurch die Funktion des Schecks als Zahlungsmittel abzusichern. Der Scheckinhaber sollte möglichst so gestellt werden, als erhalte er mit dem Scheck bares Geld. Deshalb wurde es als abträglich angesehen, wenn der Scheckinhaber mit einem sofortigen Widerruf seitens des Ausstellers zu rechnen hätte. Allein mit diesem Motiv rechtfertigte man den scheckgesetzgeberischen Eingriff in das interne Scheckrecht, welches im übrigen als nicht in das Scheckgesetz gehörend betrachtet wurde.[2]

Den genannten Zweck hat die Vorschrift des Art. 32 Abs. 1 SchG aber nicht in dem erwarteten Maße erfüllen können. Die Position des Scheckinhabers, dem nach deutschem Recht ein Anspruch gegenüber dem Bezogenen nicht zusteht, konnte hierdurch nicht in wirksamer Weise verstärkt werden.

So kann in Art. 32 Abs. 1 SchG keine den Schutz des Scheckinhabers bezweckende, an den Bezogenen gerichtete Verbotsnorm (Schutzgesetz i.S.d. § 823 Abs 2 BGB) gesehen werden, deren Verletzung zu einer Schadensersatzpflicht des Bezogenen führt. Haftet letzterer dem Scheckinhaber weder vor noch nach Widerruf auf Einlösung des Schecks, so kann auch nicht die Beachtung eines vorzeitigen Widerrufs eine Schadensersatzpflicht des Bezogenen entstehen lassen, andernfalls entgegen der Intention des Scheckgesetzgebers mittelbar eine Einlösungspflicht des Bezogenen geschaffen würde. Zudem ergäbe sich die sonderbare Situation, daß es dem Bezogenen generell freistünde, den Scheck nicht einzulösen, er sich dabei aber nur nicht von dem u.U. kaum

---

1) Art. 32 ESchG, welcher mit Art. 32 SchG identisch ist, bindet nicht alle Vertragsstaaten. In Art. 16 zur Anlage II wird es den Staaten vorbehalten, abweichende Regelungen zu treffen und zwar dahingehend, daß a) der Widerruf schon vor Ablauf der Vorlegungsfrist zulässig ist, b) der Scheck auch nach Ablauf der Vorlegungsfrist nicht widerrufen werden darf. - Außerdem wird den Vertragsstaaten das Recht eingeräumt, Regelungen für den Fall des Scheckverlustes oder -diebstahls zu treffen.

2) Strobele, S. 58 u. 16, 17.

erkennbaren Motiv der Beachtung eines vorzeitigen Widerrufs leiten lassen dürfte. Nach alledem besagt die Vorschrift des Art. 32 Abs. 1 SchG im Verhältnis zum Scheckinhaber nicht etwa, daß der Bezogene einen vorzeitigen Widerruf des Ausstellers nicht beachten dürfe, sondern nur, daß er einen solchen nicht zu beachten brauche.[1)]

Darüberhinaus kann Art. 32 Abs. 1 SchG aber auch nicht im Verhältnis zwischen Aussteller und Scheckinhaber der Charakter eines Schutzgesetzes i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB zugesprochen werden.[2)] Dem Aussteller ist die Möglichkeit gegeben, die Einlösung eines von ihm vorzeitig widerrufenen Schecks unabhängig von der etwaigen Wirkung des Widerrufs zu verhindern, indem er durch Barabhebung oder Begebung anderer Schecks über sein Guthaben verfügt. Eine derartige Verhaltensweise kann nun anerkanntermaßen nur unter den Voraussetzungen des § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB oder des § 826 BGB zu einer Schadensersatzverpflichtung des Ausstellers gegenüber dem Scheckinhaber führen. Für eine abweichende schadensersatzrechtliche Behandlung nun gerade der Fallgestaltung, wo die Scheckeinlösung nicht durch Barabhebung oder Begebung anderer Schecks, sondern durch vorzeitigen Widerruf verhindert wird, sind keine überzeugenden Gründe ersichtlich.

Es fragt sich, welche Bedeutung der Vorschrift des Art. 32 Abs. 1 SchG demnach überhaupt beizumessen ist. Hierzu wird die Ansicht vertreten, Art. 32 Abs. 1 SchG stelle klar, daß die Rückgriffsrechte des Scheckinhabers durch einen Widerruf des Ausstellers nicht berührt werden. Das Regreßrecht sei davon abhängig, daß die im

---

1) Allg. Meinung: Baumbach-Hefermehl, Anm. 2 zu Art. 32 SchG; Jacobi, S. 379, 380; Hueck, S. 103; Rehfeldt-Zöllner, S. 135; Rehfeldt, NJW 1954, 806; Liesecke, WM 1966, 210 (211); Ulmer, S. 318; Pflug, ZHR 135, 1 (8); BGHZ 35, 217 (220); a.A. Quassowski-Albrecht, Anm. 4 zu Art. 32 SchG; LG Stgt. NJW 1954, 806.

2) Vgl. Baumbach-Hefermehl, Anm. 2 zu Art. 32 SchG; Jacobi, S. 380; Kessler, Anm. 1b zu Art. 32 SchG; a.A. Quassowski-Albrecht, Anm. 4 zu Art. 32 SchG.

Scheck enthaltene Anweisung nicht wirksam widerrufen worden ist.[1] Dieser Ansicht muß entschieden widersprochen werden. Entgegen der eindeutigen Tendenz des SchG, das Scheckregreßrecht streng formal und unabhängig von den zwischen Aussteller und Bezogenem bestehenden Rechtsbeziehungen zu gestalten, wird hier das Regreßrecht mit dem Erfordernis einer wirksamen Anweisung verknüpft. Es wird übersehen, daß Regreßrechte im Interesse der Umlauffähigkeit des Schecks auch dann schon entstehen, wenn der Angewiesene (Bezogene) überhaupt nicht existent ist.[2] Zum anderen wird auch das Genfer Scheckrechtsabkommen außer Acht gelassen, wonach es sich im Interesse der internationalen Scheckumlauffähigkeit verbietet, die für alle Vertragsstaaten verbindlichen Formerfordernisse des Schecks (hier "Anweisung" i.S.d. Art. 1 Ziff. 2) mit einem unterschiedlichen materiellen Inhalt zu versehen und davon das Scheckregreßrecht abhängig zu machen,[3] nachdem das ESchG selbst keine einheitliche Regelung des Schecks in seiner Funktion als Disposition über das Ausstellerguthaben getroffen hat (Art. 19 der Anlage II). Hiernach ist es geboten, das eigentliche Scheckregreßrecht konsequent von den internen Beziehungen zwischen Aussteller und Bezogenem zu trennen. Die Regelung des Scheckregreßrechts ist der eigentliche Kern des ESchG. Es läßt sich hier von einem "Minimalkonsensus" sprechen. Wurde in vielen Punkten keine Einigung erzielt (s. Anlage II), so sollte doch hinsichtlich des Scheckregreßrechts, soweit dessen Unabhängigkeit von den internen Scheckrechtsbeziehungen in Frage stand, eine für alle Vertragsstaaten verbindliche Aussage gemacht werden.[4] Dies ist in Art. 3. S. 2

---

1) Vgl. Baumbach-Hefermehl, Anm. 2 zu Art. 32 SchG; Quassowski-Albrecht, Anm. 1 zu Art. 32; BGHZ 35, 217 (220).

2) Vgl. oben S. 81.

3) Vgl. oben S. 81, 82.

4) Hinsichtlich einiger Form- und Fristerfordernisse zur Erhaltung der Regreßrechte ist keine volle Einigung erzielt worden (vgl. Vorbehaltsartikel 14, 20, 21, 22, 26, 27, 28, ferner Art. 23, 24 zum Umfang des Regreßanspruchs).

ESchG[1] (= Art. 3 S. 2 SchG) klar zum Ausdruck gekommen.

Art. 32 Abs. 1 SchG kann somit nicht dahingehend verstanden werden, daß er die Erhaltung des Scheckregreßrechts sicherstellen soll.[2]

Nach alledem kann der Vorschrift des Art. 32 Abs. 1 SchG von der Konstruktion her lediglich die Bedeutung zukommen, daß sie einen vorzeitigen Widerruf des Ausstellers Wirkungen auf die dem Bezogenen erteilte Anweisungsermächtigung versagen will.[3]

Art. 32 Abs. 1 SchG bewirkt damit ausschließlich einen Machtzuwachs auf der Seite des Bezogenen. Ist dieser ohne Widerruf dem Aussteller gegenüber scheckvertraglich zur Einlösung verpflichtet, so entfällt diese Verpflichtung mit dem Widerruf. Da dem Bezogenen aber nicht die im Scheck enthaltene Ermächtigung entzogen werden kann, steht es ihm nunmehr frei, ob er den Scheck einlöst oder nicht. Eine Nichtbeachtung des vorzeitigen Widerrufs macht ihn gegenüber dem Aussteller nicht schadensersatzpflichtig.

Wird die Position des Scheckinhabers somit von der Konstruktion des Art. 32 Abs. 1 SchG her nicht unmittelbar berührt, so konnte mit dieser Vorschrift aber auch kein mittelbarer Schutz des Scheckinhabers erreicht werden.

Die Vorstellung etwa, der Bezogene sei als Bankier an

---

1) Vorbehaltsartikel 4 der Anlage II läßt eine abweichende Regelung des Art. 3 nur in Bezug auf die passive Scheckfähigkeit zu (vgl. auch Jacobi, S. 399, Fn. 6).

2) So auch im Ergebnis: Jacobi, S. 378; Kessler, Anm. 1 zu Art. 32 SchG; Ulmer, S. 319 Fn. 15 (der zutreffend auf die Rechtslage beim Wechsel hinweist, bei dem die Anweisung bis zur Annahme oder Zahlung ja frei widerruflich ist); Rehfeldt, NJW 1954, 807; Pflug, ZHR 135, 1 (7, 8).

3) Daß Art. 32 Abs. 1 SchG diese Funktion hat, ist allg. anerkannt, Streit herrscht eben darüber, ob auch andere Funktionen in Betracht kommen.

der Promptheit der Scheckeinlösung interessiert und werde daher in der Regel einen vorzeitigen Widerruf des Ausstellers nicht beachten, wenn dieser Widerruf rechtlich keine Kraft habe, hat sich nicht erfüllt.

Ebensowenig haben sich die Banken durch die Vorschrift des Art. 32 Abs. 1 SchG dazu "erziehen"[1] lassen, daß der vorzeitige Widerruf des Schecks gegen die Regeln eines ordnungsgemäßen Scheckverkehrs verstößt und daher nicht beachtet werden sollte.

In der Praxis wird vielmehr von den Banken regelmäßig ohne nähere Prüfung jeder auch vorzeitige Scheckwiderruf beachtet,[2] da diese an der Aufrechterhaltung guter Geschäftsbeziehungen zum Kunden (Aussteller) interessiert sind und zudem dem Risiko einer schuldhaften Fehlzahlung an einen Nichtberechtigten (Art. 21 SchG) aus dem Wege gehen wollen.

Angesichts der geschilderten Wirkungslosigkeit des Art. 32 Abs. 1 SchG im Hinblick auf die Position des Scheckinhabers sollte die in Rechtssprechung und Literatur umstrittene Frage, ob die Vorschrift zwingendes oder dispositives Recht darstellt,[3] wohl dahingehend beantwortet werden, daß sich der Bezogene gegenüber dem Aus-

---

1) Der Gedanke der "Verkehrserziehung" wird von Ulmer, S. 318, 319 angeführt.

2) Vgl. Pflug, ZHR 135, 1 (4, 7).

3) Für zwingendes Recht: Jacobi, S. 379; Quassowski-Albrecht, Anm. 3 zu Art. 32; Zöllner, AcP 126, 165; Rehfeldt-Zöllner, S. 135; Ulmer, S. 319 (der allerdings abweichende Vereinbarung für den Fall zuläßt, daß der Aussteller Opfer eines Betruges geworden ist); LG Stgt. NJW 1954, 806, (807).
Für dispositives Recht: Kessler, Anm. 2b zu Art. 32; Baumbach-Hefermehl, Anm. 1 zu Art. 32; Hueck, S. 103; Rehfeldt, NJW 1954, 806 (kritische Anm. zu Urteil LG Stgt.); BGHZ 35, 217 (220); Liesecke WM 1966, 210 (211); Pflug, ZHR 135, 1ff. (10).

steller wirksam zur Beachtung vorzeitiger Widerrufe verpflichten kann, die Vorschrift des Art. 32 Abs. 1 SchG also zur Disposition steht.

Der einzige Vorteil, welcher dem Scheckinhaber durch Art. 32 Abs. 1 SchG gewährt wird, ist der, daß sich Aussteller und Bezogener über die Wirksamkeit des vorzeitigen Widerrufs einig sein müssen. Verpflichtet sich der Bezogene zur Beachtung vorzeitiger Widerrufe, so liegt darin keinerlei Eingriff in die Position des Scheckinhabers, der Bezogene verzichtet vielmehr lediglich darauf, den ihm durch Art. 32 Abs. 1 SchG verschafften Machtzuwachs zu realisieren.

Was nun den Postscheck anbetrifft, so kann gemäß § 23 Abs. 2 PostSchO der Postscheckteilnehmer in Zahlung gegebene oder vom Empfänger eingesandte und als solche gekennzeichnete Postschecks widerrufen, solange die Lastschrift noch nicht ausgeführt ist. Diese Regelung steht im Gegensatz zum Wortlaut der Vorschrift des Art. 32 Abs. 1 SchG, wonach ein Widerruf des Schecks erst nach Ablauf der Vorlegungsfrist wirksam ist.

Im Falle der Deutung des Art. 32 Abs. 1 SchG als zwingendes Recht würde sich in Anbetracht der Regelung des § 23 Abs. 2 PostSchO zweifellos die Frage nach dem Gebrauchmachen von Vorbehaltsartikel 30[1)] der Anlage II zum Abkommen über das ESchG stellen. Aber auch bei der Deutung als dispositives Recht erscheint es fraglich, ob sich die Regelung des Art. 32 Abs. 1 SchG mit derjenigen des § 23 Abs. 2 PostSchO verträgt.

---

1) Ein Gebrauchmachen von Vorbehaltsartikel 16 der Anlage II zum Abkommen über das ESchG, welcher den Scheckwiderruf vor Ablauf der Vorlegungsfrist zuläßt, hat außer Betracht zu bleiben, da dieses gem. Art. I Abs. 2 des Abkommens über das ESchG nur zum Zeitpunkt der Ratifikation bzw. des Beitritts zum Abkommen geschehen konnte.

Bei der Untersuchung des Art. 32 Abs. 1 SchG wurde festgestellt, daß dem Scheckinhaber mit dieser Vorschrift immerhin doch insoweit ein Vorteil gewährt wird, als sich Aussteller und Bezogener über die Wirksamkeit des vorzeitigen Widerrufs erst einmal einig sein müssen.

Dieser Vorteil wird nun aber durch § 23 Abs. 2 PostSchO beseitigt. Dort - also in einem Gesetz im materiellen Sinne - wird generell die Verpflichtung des Bezogenen (Postscheckamt) zur Beachtung vorzeitiger Scheckwiderrufe ausgesprochen und damit auch die Vorschrift des Art. 32 Abs. 1 SchG gänzlich ausgeschaltet. Der von dieser Vorschrift gewährte Machtzuwachs des Bezogenen findet beim Postscheckamt nicht statt. In diesem Zusammenhang stellt sich allerdings die Frage, ob die PostSchO als Rechtsverordnung überhaupt wirksam Regelungen zu treffen vermag, welche von solchen des Scheckgesetzes abweichen. I.d.R. genießen gesetzliche Regelungen Vorrang und kommt Rechtsverordnungen nur eine ergänzende bzw. ausführende Funktion zu.[1] Es könnten sich somit Zweifel an der Tragfähigkeit der Ermächtigungsnorm des § 14 PostVwG ergeben. Derartige Zweifel werden aber von der Vorschrift des § 7 PostG beseitigt, wonach die durch die Benutzung der Einrichtungen des Postwesens entstehenden Rechtsbeziehungen durch das PostG und die gemäß § 14 PostVwG erlassenen Rechtsverordnungen geregelt werden. Mit § 7 PostG ist eine eindeutige Abgrenzung des Postrechts von anderen Rechtsgebieten - insbesondere vom Zivilrecht - vollzogen worden[2] und damit auch gesetzlich der Raum für eine entsprechende Ausfüllung durch postrechtliche Normen (einschließlich Rechtsverordnungen) geschaffen worden. Regelungen der PostSchO, welche vom SchG

---

1) Vgl. hierzu Wolff-Bachof I, S. 128 ff; Sinn, Die Änderung gesetzlicher Regelungen durch einfache Rechtsverordnung.

2) Vgl. oben S. 37ff.

abweichen, werden von § 7 PostG getragen, sofern sie mit den sonstigen Vorschriften des PostG im Einklang stehen. Da letzteres bei der Vorschrift des § 23 Abs. 2 PostSchO der Fall ist, erzeugt diese auch die vorerwähnte Wirkung gegenüber Art. 32 Abs. 1 SchG.

Angesichts dessen muß die Forderung erhoben werden, von dem Vorbehaltsartikel 30 der Anlage II zum Abkommen über das ESchG Gebrauch zu machen. Dieses hat durch Anzeige gegenüber dem Generalsekretär der Vereinten Nationen zu erfolgen.

Entgegen der Regelung des § 23 Abs. 2 PostSchO und im Einklang mit derjenigen des Art. 32 Abs. 2 SchG wird der Widerruf von ec-Postschecks behandelt. Bis zu dem scheckkartengarantierten Betrag von DM 300,-- wird hier ein Widerruf vor Ablauf der Vorlegungsfrist ausgeschlossen.[1] Als bedenklich muß es bezeichnet werden, daß diese besondere Widerrufsregelung bei ec-Postschecks nicht in der PostSchO, sondern lediglich in einfachen Benutzungsbedingungen ("Bedingungen für eurocheque-Karten im Postscheckdienst") enthalten sind. Auf die Unvereinbarkeit solcher "Bedingungen" mit dem Vorschriften des § 7 PostG, § 1 PostSchO wurde bereits hingewiesen.

---

1) Vgl. Ziff. 4 der "Bedingungen für eurocheque-Karten im Postscheckdienst".

b) Art. 32 Abs. 2 SchG.

In Art. 32 Abs. 2 SchG wird festgehalten, daß der Bezogene auch nach Ablauf der Vorlegungsfrist einen unwiderrufenen Scheck einlösen darf.

Diese Vorschrift ist - wie allgemein anerkannt wird - dispositiv, läßt also abweichende Vereinbarungen zwischen Aussteller und Bezogenem zu.[1)]

Hinsichtlich der Vorschrift des Art. 32 Abs. 2 SchG findet sich beim Postscheck keine Sonderregelung. Die Vorschrift ist analog anzuwenden.[2)]

c) Art. 33 SchG.

Gemäß Art. 33 SchG ist es auf die Wirksamkeit des Schecks ohne Einfluß, wenn der Aussteller nach der Begebung des Schecks stirbt oder handlungsunfähig wird. Diese Vorschrift ist - wie auch die vorstehend behandelte des Art. 32 SchG - von der Genfer Scheckrechtskonferenz in das ESchG aufgenommen worden, um dadurch die Sicherheit des Scheckverkehrs zu fördern. Mit diesem Ziel rechtfertigte man den Eingriff in das "interne" Scheckrecht,[3)] Art. 33 ESchG (= Art. 33 SchG) dient allein dem Schutz des Scheckinhabers,[4)] Es wird darin für alle Vertragsstaaten verbindlich klargestellt, daß weder Tod des Aus-

---

1) Vgl. Baumbach-Hefermehl, Anm. 5 zu Art. 32 SchG.

2) Hiervon wird offensichtlich auch in den "Hinweisen für die Verwendung von Vordrucken zu einteiligen Postschecks" ausgegangen, wo es unter Ziff. 1.3. heißt: "Das Postscheckamt ist berechtigt, nicht aber verpflichtet, nach Ablauf der gesetzlichen Vorlegungsfrist (in der Regel 8 Tage vom Ausstellungstag an gerechnet) die Einlösung der Schecks abzulehnen".

3) Strobele, S. 16, 17, 62.

4) Vgl. Jacobi, S. 383.

stellers noch dessen Handlungsunfähigkeit die Position des Scheckinhabers berühren.

Art. 33 SchG, welcher im übrigen sachlich mit § 791 BGB übereinstimmt, besagt somit, daß die dem Bezogenen vom Aussteller erteilte (Anweisungs-) Ermächtigung unberührt bleibt. Art. 33 SchG ist zwingendes Recht, läßt also keine abweichenden Vereinbarungen zwischen Bezogenem und Aussteller zu.[1)]

Die Vorschrift des Art. 33 SchG greift darüberhinaus aber auch in die Beziehungen zwischen Aussteller und Scheckinhaber ein, indem sie klarstellt, daß weder Tod noch Handlungsunfähigkeit des Ausstellers das Rückgriffsrecht des Scheckinhabers berühren kann.[2)] Hierbei muß aber richtigerweise auf die regreßbegründende Garantieerklärung des Ausstellers und nicht auf die von ihm erteilte Anweisung abgestellt werden. Daß eine wirksame Anweisung nicht Voraussetzung für das Bestehen des Rückgriffsrechts sein kann, wurde bereits oben bei der Behandlung des Art. 32 SchG dargelegt.

Die Vorschrift des Art. 33 SchG ist im Verhältnis Postscheckaussteller / bezogenes Postscheckamt analog anzuwenden. Sie wird - wie bereits aufgezeigt - in den AB zu § 15 Abs. 1 PostSchO zitiert ("Art. 33 - Tod des Ausstellers"). Daß der Fall des Eintritts der Geschäftsunfähigkeit des Ausstellers dabei keine besondere Erwähnung findet, läßt sich mit der generellen Unbeachtlichkeit der Geschäftsunfähigkeit im Postbenutzungsrecht erklären. Insofern bedarf es hier gar nicht der Heranziehung des Art. 33 SchG.

---

1) Dieses wird im Gegensatz zu Art. 32 SchG allg. nicht angezweifelt. Vgl. Quassowski-Albrecht, Anm. 2,3 zu Art. 33 SchG; Baumbach-Hefermehl, Anm. 1 zu Art. 33 SchG.

2) Quassowski-Albrecht, Anm. 2,3 zu Art. 33; SchG Baumbach-Hefermehl, Anm. 1 zu Art. 33 SchG.

Anders ist es wiederum beim ec-Postscheck, wo die Frage der Geschäftsfähigkeit relevant ist. Hier ist die Vorschrift des Art. 33 SchG in vollem Umfang heranzuziehen.

Soweit die Vorschrift des Art. 33 SchG in das Verhältnis Aussteller / Scheckinhaber eingreift (hinsichtlich des Schicksals der regreßbegründenden Garantieerklärung des Ausstellers), ist diese unmittelbar anzuwenden, da das genannte Scheckrechtsverhältnis beim Postscheck vom öffentlichen Recht nicht berührt wird und weiterhin voll dem SchG unterliegt.

d) Art. 35 SchG.

Eine das "interne" Scheckrecht berührende Regelung findet sich ferner in Art. 35 SchG (= Art. 35 ESchG), welcher die formelle Prüfungspflicht des Bezogenen bei der Einlösung von Orderschecks zum Gegenstand hat. Inhaberschecks werden von der Vorschrift nicht erfaßt. - Der Bezogene wird darin zur Prüfung der Ordnungsmäßigkeit der Indossamentenreihe, nicht aber der Unterschriften der Indossanten verpflichtet. Diese Vorschrift ist der Rest des ursprünglich für das ESchG übernommenen Art. 40 Abs. 3 EWG (= Art. 40 Abs. 3 WG). Art. 35 ist dispositives Recht, läßt also abweichende Vereinbarungen zwischen Aussteller und Bezogenem zu.[1)]

Neben der Wirkung im Verhältnis Aussteller / Bezogener ist der Vorschrift des Art. 35 SchG aber auch Bedeutung für die Position der Scheckschuldner (Rückgriffsschuldner) beizumessen. Leistet der Bezogene unter Beachtung der in Art. 35 SchG aufgestellten Prüfungspflicht an einen Nichtberechtigten, so folgt daraus nicht nur die Befugnis des Bezogenen zur Belastung des Ausstellerkontos, sondern auch das Erlöschen der Rückgriffsrechte des be-

1) Quassowski-Albrecht, Anm. 2 zu Art. 35 SchG.

rechtigten Scheckinhabers.[1] Letztere erlöschen auch dann, wenn im Verhältnis Aussteller / Bezogener die Vorschrift des Art. 35 SchG - in zulässiger Weise - abbedungen worden sein sollte. Eine solche Abrede entfaltet Wirkungen nur zwischen den beteiligten Parteien.[2]

Die Frage nach der Prüfungspflicht des Bezogenen bei der Einlösung von Orderschecks hinsichtlich Ordnungsmäßigkeit der Indossamentenreihe stellt sich im Postscheckverkehr nur bei dem alten, vor dem 1.1.1975 allein gebräuchlichen dreiteiligen Postscheck ohne den Aufdruck "Nur als Zahlungsanweisung verwendbar", wenn auf diesem ein Zahlungsempfänger angegeben ist. Ein solcher Postscheck muß als Orderscheck und somit auch als durch Indossament übertragbar angesehen werden. Daß die DBP hingegen indossierte dreiteilige Postschecks alter Art zurückweist, wurde schon ausgeführt.[3]

Bei dreiteiligen Postschecks mit dem Aufdruck "Nur als Zahlungsanweisung verwendbar" kann in diesem Ausdruck bereits eine negative Orderklausel i.S.d. Art. 5 Abs. 1 SchG ("gleichbedeutender Vermerk") gesehen werden, welche den Scheck zum Rektascheck macht.

Eine ausdrückliche negative Orderklausel enthält - wie ausgeführt - der neugestaltete, mit Verfügung vom 30.7. 1976 eingeführte dreiteilige Postscheck (Zahlungsanweisung).[4]

---

1) Vgl. Jacobi, S. 142; Ulmer, S. 321.
Ulmer will darüberhinaus Art. 35 SchG analog bei der Scheckeinlösung durch die Rückgriffsschuldner anwenden (S. 328).

2) Vgl. Jacobi, S. 142 (Fn. 3).

3) Siehe oben S. 17.

4) Siehe oben S. 25, 26.

e) Art. 39 SchG und §§ 11, 19 PostG.

Die Beziehungen zwischen Aussteller und Bezogenem werden schließlich auch von der Vorschrift des Art. 39 SchG über den Verrechnungsscheck berührt. Im Falle eines Zuwiderhandelns gegen das Barzahlungsverbot haftet der Bezogene für den dadurch dem Aussteller entstandenen Schaden (Abs. 4). Die besondere Bedeutung der genannten Vorschrift im Verhältnis zur sonstigen scheckvertraglichen Regelung der Beziehungen zwischen Aussteller und Bezogenem liegt darin, daß die Haftung des Bezogenen vom Verschulden unabhängig ist und auf die Höhe der Scheck-summe beschränkt wird.[1)]

Wie bereits aufgezeigt,[2)] müssen beim Postscheck die Haftungsregelungen der §§ 11, 19 PostG - sowohl hinsichtlich des Umfanges des Ersatzanspruchs als auch hinsichtlich der Person des Anspruchsberechtigten - als abschliessend betrachtet werden.

Es fragt sich, welche Auswirkungen sich auf die Haftung des bezogenen Postscheckamts gegenüber dem Postscheck-aussteller bei verbotswidriger Barauszahlung von Post-verrechnungsschecks ergeben.

Zunächst ist festzuhalten, daß der Begriff "Auftrag (Scheck)" i.S.d. § 19 PostG im Zusammenhang mit § 15 Abs. 1 PostSchO gesehen werden muß, wonach "der Post-scheckteilnehmer das Postscheckamt mit Postscheck beauftragen kann, einen Betrag von seinem Postscheckkonto abzubuchen und auszuzahlen". Lediglich bei diesem Vorgang können Fehler von Postbediensteten die Haftungsfolge des § 19 PostG auslösen, nicht etwa beispielsweise bei der Behandlung eines Scheckwiderrufs gem. § 23 Abs. 2 PostSchO.[3)]

---

1) Siehe oben S. 110ff.

2) Vgl. oben S. 107.

3) Vgl. Altmannsperger, Kommentar, Anm. 6 zu § 19 PostG; Ohnheiser, Anm. 2, 3 zu § 19 PostG.

Unter "nicht ordnungsgemäßer Ausführung" i.S.d. § 19 PostG ist ein objektiver Verstoß gegen Vorschriften der PostSchO oder gegen dienstliche Anweisungen zu verstehen.[1)]

Aus der im § 19 PostG enthaltenen Verweisung auf die "allgemeinen gesetzlichen Vorschriften über die Haftung des Schuldners für die Erfüllung seiner Verbindlichkeiten" folgt, daß nur eine schuldhafte nicht ordnungsgemäße Ausführung von Scheckaufträgen im vorbezeichneten Sinne die Haftung der DBP herbeizuführen vermag. Mit dieser Verweisung werden ausschließlich die allgemeinen Normen des Schuldrechts (§§ 241 - 327 BGB)[2)] und damit auch die Norm des § 276 BGB zur analogen Anwendung gebracht.

Mithin scheidet die analoge Anwendung des Art. 39 Abs. 4 SchG, wonach der Bezogene beim Verrechnungsscheck bei Verstoß gegen das Barzahlungsverbot gegenüber dem Scheckaussteller unabhängig vom Verschulden bis zur Höhe der Schecksumme haftet, aus.

Hieran ändert auch der Umstand nichts, daß in den Vorschriften der §§ 15 Abs. 5 S. 3, 21 PostSchO der Begriff "Verrechnungsscheck" gebraucht und in den AB zu § 15 PostSchO zudem die Vorschrift des Art. 39 SchG ausdrücklich aufgeführt wird. Hieraus läßt sich lediglich entnehmen, daß Art. 39 SchG insoweit Anwendung finden soll, als es um die förmliche Ausgestaltung des Verrechnungsschecks und den Ausspruch eines Barzahlungsverbots geht.

---

1) Altmannsperger, Kommentar, Anm. 21 zu § 19 PostG; Ohnheiser, Anm. 3 zu § 19 PostG.

2) Die Beschränkung auf diese Normen ergibt sich in eindeutiger Weise aus der Formulierung: ".... allgemeinen gesetzlichen ...." sowie ".... Erfüllung seiner Verbindlichkeiten ....". Vgl. hierzu Altmannsperger, Kommentar, Anm. 11 zu § 19 PostG; Kämmerer-Eidenmüller, Vorbemerkung zu § 19 und 20 PostG.

Die Folgen eines Verstoßes gegen das aus dem SchG übernommene Barzahlungsverbot ergeben sich allein aus der Vorschrift des § 19 PostG.

Bei der Bareinlösung von Postschecks in Form von Verrechnungsschecks ergibt sich somit folgende Besonderheit: Da es sich hier um "Aufträge (Schecks)" i.S.d. § 19 PostG handelt, welche - nachdem sich aus der PostSchO bzw. dazu ergangenen AB ein Barzahlungsverbot in Form des insoweit übernommenen Art. 39 SchG entnehmen läßt - als "nicht ordnungsgemäß ausgeführt" anzusehen sind, haftet die DBP gem. § 19 PostG und damit im Vergleich zur Regelung des Art. 39 Abs. 4 SchG einerseits unter erschwerten Voraussetzungen (Verschulden gem. § 19 PostG i.V.m. § 276 BGB analog) andererseits aber auch verschärft, indem gem. § 19 PostG i.V.m. §§ 249ff. BGB analog der volle Schaden (auch der mittelbare!) erfaßt wird, welcher durchaus über die Höhe der Schecksumme hinausgehen kann.

Diese Haftungsregelung beim Postverrechnungsscheck steht somit im Widerspruch zur Vorschrift des Art. 39 Abs. 4 ESchG (= Art. 39 Abs. 4 SchG) und erfordert daher ebenfalls ein Gebrauchmachen von Vorbehaltsartikel 30 der Anlage II zum Abkommen über das ESchG.

II. DER POSTSCHECK ALS SCHECK IM SINNE DES SCHECKGESETZES ?

Aus den vorangegangenen Untersuchungen folgt, daß der Postscheck insoweit als Scheck i.S.d. SchG bezeichnet werden kann, als hierunter eine an bestimmte Formerfordernisse (Art. 1 SchG) gebundene und einen Rückgriffsanspruch gegen den Aussteller gewährende Urkunde verstanden wird. Hinsichtlich des "eigentlichen" Scheckrechts - des Scheckregreßrechts - ergeben sich beim Postscheck keine Besonderheiten. Nach rechtswirksamer Begebung bzw. Übertragung eines ordnungsgemäß ausgestellten Postschecks und förmlich festgestellter Nichteinlösung seitens des bezogenen Postscheckamts vermittelt dieser dem Inhaber einen abstrakten zivilrechtlichen Rückgriffsanspruch gegenüber dem Postscheckaussteller.

Dagegen hat der Postscheck an anderer Stelle solche Sonderregelungen erfahren, die mit dem SchG bzw. ESchG unvereinbar sind und infolgedessen - was bisher offensichtlich übersehen worden ist - ein Gebrauchmachen von Vorbehaltsartikel 30 der Anlage II zum Genfer Abkommen über das ESchG erforderlich machen.

Diese sind:

- Ausschluß der Übertragbarkeit von dreiteiligen Postschecks in Form der "Zahlungsanweisung"

- Zulassung des Scheckwiderrufs vor Ablauf der Vorlegungsfrist

- Haftungsregelung bei Barauszahlung von Postverrechnungsschecks.

L E B E N S L A U F

Am 4. Juli 1946 wurde ich in Hamburg als Sohn des Bankangestellten Walter Willwater und seiner Ehefrau Else, geb. Kluge, geboren. Ich besitze die deutsche Staatsangehörigkeit.

Nach vierjähriger Grundschulzeit kam ich im April 1957 auf das Gymnasium Walddörferschule in Hamburg-Volksdorf, wo ich im Januar 1966 nach Besuch des neusprachlichen Zweiges die Reifeprüfung bestand.

Im Anschluß daran verbrachte ich als Volontär ein Jahr in den USA, wo mir die Gelegenheit geboten wurde, in verschiedenen Werken der Rockwell Manufacturing Company etwas von der Arbeitsweise der wesentlichen Abteilungen eines modernen Industrieunternehmens zu erfahren.

Im Sommersemester 1967 nahm ich dann an der Universität Hamburg das Studium der Rechtswissenschaften auf. Nach einer Studienzeit von drei Semestern wechselte ich an die Universität Tübingen, wo ich mich nach weiteren sechs Semestern im November 1971 mit Erfolg der Ersten juristischen Staatsprüfung unterzog.

Im Februar 1972 begann ich den juristischen Vorbereitungsdienst des Landes Baden-Württemberg.

Im Dezember 1973 heiratete ich die jetzige Studienrätin Barbara Willwater, geb. Matheis.

Nach erfolgreicher Zweiter juristischer Staatsprüfung in Stuttgart im Juni 1975 widmete ich mich zunächst bei anwaltlicher Nebentätigkeit überwiegend der Arbeit an der vorliegenden Dissertation.

Im Juni 1976 trat ich dann in die Dienste der Klöckner-Humboldt-Deutz AG, für die ich auch heute tätig bin, und zwar als Referent in der Hauptverwaltung Köln mit der Verantwortung für den Bereich Arbeits- und Sozialrecht.